ANNO XXXVI - N. 3 MAGGIO - GIUGNO 1984

RASSEGNA
DELL'AVVOCATURA DELLO STATO

Pubblicazione bimestrale di servizio

ISTITUTO POLIGRAFICO E ZECCA DELLO STATO
ROMA 1984

ABBONAMENTI ANNO 1984

ANNO	L. **29.000**
UN NUMERO SEPARATO	» **5.300**

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

(5219306) Roma, 1984 – Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato – P.V.

INDICE

Parte prima: GIURISPRUDENZA

Parte seconda: QUESTIONI - LEGISLAZIONE

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*; Francesco GUICCIARDI, *Genova*; 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*

ARTICOLI, NOTE, OSSERVAZIONI, QUESTIONI

PARTE PRIMA

INDICE ANALITICO - ALFABETICO DELLA GIURISPRUDENZA

TRIBUTI IN GENERE

URBANISTICA

INDICE CRONOLOGICO DELLA GIURISPRUDENZA

CORTE COSTITUZIONALE

CORTE DI GIUSTIZIA DELLE COMUNITÀ EUROPEE

GIURISDIZIONI CIVILI

CORTE DI CASSAZIONE

GIURISDIZIONI AMMINISTRATIVE

CONSIGLIO DI STATO

GIURISDIZIONI PENALI

CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

I CORTE DI ASSISE D'APPELLO DI TORINO

GIURISDIZIONI TRIBUTARIE

COMMISSIONE TRIBUTARIA CENTRALE

PARTE SECONDA

INDICE DELLA LEGISLAZIONE

QUESTIONI DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE

PARTE PRIMA

GIURISPRUDENZA

SEZIONE PRIMA

GIURISPRUDENZA COSTITUZIONALE

CORTE COSTITUZIONALE, 19 luglio 1983, n. 223 - *Pres.* Elia - *Rel.* Paladin - Russo ed altri (avv. Stoppani), Banco di S. Spirito ed altro (avv. Pallottino), Comune di Bologna (avv. Stella Richter), Comune di Napoli (avv. Peccerillo), Comune di Roma (avv. Marchetti) e Presidente Consiglio dei Ministri (vice avv. gen. Stato Carafa).

Espropriazione per pubblica utilità - Indennità di espropriazione e di occupazione d'urgenza - Determinazione - Applicazione in via provvisoria di disposizioni ritenute incostituzionali - Illegittimità costituzionale.

(Cost. artt. 3, 24, 42 e 136; L. 29 luglio 1980 n. 385, artt. 1, 2 e 3; L. 25 settembre 1981 n. 535; L. 29 luglio 1982 n. 481; L. 23 dicembre 1982 n. 943).

Il legislatore ordinario non può, mediante la riproduzione (ancorché in via nominalmente provvisoria) di norme già dichiarate costituzionalmente illegittime, prolungarne la vita e determinare risultati corrispondenti a quelli ritenuti lesivi della Costituzione (1).

I giudizi hanno tutti per tema la legittimità costituzionale dell'indennità di espropriazione (o della rispettiva indennità di occupazione), nelle forme e nelle misure provvisoriamente stabilite, quanto alle aree edifi-

(1) La pronuncia di illegittimità costituzionale discende da una considerazione di carattere formale-istituzionale; al punto che la pronuncia non si sarebbe avuta (o avrebbe dovuto essere altrimenti giustificata) se l'« acconto » provvisorio fosse stato commisurato in modo diverso, senza cioè riferimento alla normativa eliminita dalla sentenza n. 5 del 1980.

Una pronuncia di portata sostanziale (nel senso della reviviscenza della « precedente disciplina delle espropriazioni ») è invece inserita incidentalmente nel brano concernente la rilevanza delle questioni sollevate; e con esplicito riferimento alla giurisprudenza del giudice ordinario (ed implicita conferma che a questo compete di colmare la lacuna).

Quale sia la « precedente disciplina » cui si accenna non è precisato. Parrebbe sottinteso un qualche (forse tutto da approfondire) riferimento alla normativa del 1865; ma tra quell'anno remoto ed il 1980 tanta acqua è passata sotto i ponti, tanta altra « precedente disciplina » s'è venuta accumulando, ed anche su punti e materie che rilevano sostanziosamente per la determinazione della indennità di espropriazione pur senza far parte della « disciplina » in

cabili, dalla legge 29 luglio 1980, n. 385; legge conseguente, in questa parte, alla sentenza 25 gennaio 1980, n. 5, con cui la Corte ha annullato una serie di norme già dettate in materia dalla legge 28 gennaio 1977, n. 10, nonché dalla legge 27 giugno 1974, n. 247.

Tutte le ordinanze impugnano l'art. 1 della legge n. 385, con particolare riguardo al primo ed al secondo comma dell'articolo stesso: l'uno rivolto ad ancorare la predetta indennità provvisoria al « valore agricolo medio... corrispondente al tipo di coltura in atto nell'area da espropriare » ovvero, « per le aree comprese nei centri edificati », alla « coltura più redditizia » tra quelle interessanti oltre il 5 per cento della superficie coltivata nella regione agraria in questione (previa moltiplicazione di quest'ultimo dato per un coefficiente da 4 a 10 o da 2 a 5, secondo che si tratti di comuni con popolazione superiore o meno ai 100.000 abitanti); l'altro recante il preannuncio di un « conguaglio » da definire entro un anno dall'entrata in vigore della legge in esame, mediante un'ulteriore « apposita legge sostitutiva delle norme dichiarate illegittime dalla Corte costituzionale con sentenza n. 5 del 1980 ». Né i termini essenziali del problema si modificano, per effetto di quelle ordinanze che involgono nelle loro impugnazioni l'articolo 1, quarto comma (concernente gli « interessi legali », cui l'espropriato potrà avere diritto, « sulla differenza eventualmente risultante tra l'indennità determinata ai sensi del primo comma e quella definitiva »), l'articolo 2 (relativo ai criteri per determinare l'indennità di occupazione) o l'articolo 3 della legge n. 385 (per cui le disposizioni precedenti « non si applicano ai procedimenti in corso, se la liquidazione dell'indennità di espropriazione o di occupazione sia divenuta definitiva, ovvero non impugnabile ovvero sia stata definita con sentenza passata in giudicato alla data di pubblicazione della sentenza della Corte costituzionale n. 5 del 1980 »); o anche per effetto delle ordinanze che hanno formalmente sollevato questione di legittimità costituzionale dello stesso arti-

---

modo specifico ed esplicito a ciò rivolta. Si pensi alla *medio tempore* sopravvenuta prima e potenziata poi efficacia giuridica degli strumenti urbanistici (e dei programmi pluriennali di attuazione), che oggi, e da prima del 1980, devono ritenersi *costitutivi* della edificabilità, sì che ben poco spazio dovrebbe residuare per « suscettibilità edificatorie » opinate o sperate dagli interessati. Si pensi altresì alla sostituzione della licenza edilizia rilasciata al costruttore per permettergli l'attività edificatoria con la concessione edilizia rilasciata *al proprietario* (in quanto tale) per aggiungere al suo diritto reale « qualcosa » che in assenza tale diritto non avrebbe: sostituzione che ha provocato una forte reazione di rigetto ma che è ancora là, dove l'ha collocata il legislatore del 1977.

In questo contesto, parlare di « precedente disciplina », oltre che discutibile in termini di diritto intertemporale, appare forse un po' indeterminato, null'altro se non una rimessione al giudice ordinario di un ennesimo compito di supplenza (compito al cui espletamento l'Avvocatura dello Stato è a sua volta chiamata a collaborare).

colo unico della legge 25 settembre 1981, n. 535 (per il differimento al 31 maggio 1982 del termine di emanazione della legge destinata a disciplinare la « definitiva » indennità di espropriazione.

D'altronde, in parte comuni sono anche le censure che i giudici *a quibus* rivolgono alle norme impugnate. Tutte le ordinanze richiamano, infatti, l'art. 42 Cost., facendo sempre riferimento al terzo comma, là dove si richiede la corresponsione di un « indennizzo » a favore dei soggetti espropriati. Ma giova ricordare che un tale richiamo assume, fondamentalmente, due significati diversi: poiché alcune ordinanze mettono in dubbio la sola legittimità costituzionale della dissociazione temporale fra l'esproprio e la determinazione del definitivo indennizzo, tanto più se questo rimane « incerto ed aleatorio »; mentre altre ordinanze sottolineano che l'indennità provvisoria stabilita dalla legge n. 385, oltre ad introdurre una « soluzione di continuità fra perdita della proprietà e acquisto dell'indennità » definitiva, è stata puntualmente fondata sui criteri già ritenuti illegittimi dalla più volte citata sentenza n. 5 del 1980. Nel secondo senso, affiora un implicito richiamo al primo comma dell'art. 136 Cost., per cui la norma dichiarata costituzionalmente illegittima da questa Corte « cessa di avere efficacia dal giorno successivo alla pubblicazione della decisione ». (*omissis*)

Nel motivare la rilevanza delle proposte impugnative, quasi tutte le ordinanze di rimessione osservano esattamente che la disciplina da esse contestata dovrebbe applicarsi per risolvere le rispettive controversie: in quanto riguardante gli stessi procedimenti in corso nei quali non si sia determinato l'esaurimento del rapporto, ai sensi dell'art. 3 della legge n. 385 del 1980. E l'influenza che una decisione di accoglimento verrebbe ad esplicare nei giudizi *a quibus* non può essere comunque messa in dubbio: poiché, una volta annullate le « norme provvisorie sulla indennità di espropriazione di aree fabbricabili », potrebbe riespandersi e ridivenire applicabile — come ha già fatto intendere questa Corte, nella sentenza n. 13 del 1980, e come ha precisato la Corte di cassazione — la precedente disciplina delle espropriazioni per causa di utilità pubblica.

Ciò non toglie, però, che non tutte le questioni sollevate dalle ordinanze in esame siano rilevanti ai fini dei relativi processi. In particolar modo, non viene impugnato a proposito il quarto comma dell'art. 1 della legge n. 385, il quale si limita a disporre — come già si è ricordato — che « sulla differenza eventualmente risultante tra l'indennità determinata ai sensi del primo comma e quella definitiva... l'espropriato ha diritto agli interessi legali per il periodo intercorrente tra la corresponsione dell'acconto e quella dell'indennità definitiva »: donde una previsione che almeno nell'attuale fase transitoria, in mancanza dell'apposita legge sostitutiva delle norme dichiarate illegittime dalla Corte costituzionale » non concreta alcuna pretesa che le parti attrici possano

avanzare fin da ora (ed abbiano effettivamente avanzato nei procedimenti dei quali si tratta). Così pure, difetta la rilevanza quanto all'impugnazione dell'art. 3 della legge n. 385, poiché la premessa da cui muovono — espressamente od implicitamente — gli stessi giudici che ne mettono in dubbio la legittimità costituzionale, è che nei rispettivi giudizi la liquidazione dell'indennità di esproprio (o di occupazione) non sia divenuta definitiva, ma formi ancora oggetto di controversia.

Conclusivamente, dunque, questa Corte è tenuta a pronunciarsi sul primo e sul secondo comma dell'art. 1 (nonché sul connesso articolo unico della legge n. 535 del 1981) e sull'art. 2 della legge n. 385 del 1980. (*omissis*)

Va esaminata in via preliminare l'eccezione d'inammissibilità proposta dalla difesa del Comune di Bagno a Ripoli: eccezione che logicamente coinvolge la totalità delle ordinanze in esame. Nella memoria di costituzione di quel Comune si assume, infatti, che la questione sarebbe inammissibile, avendo l'ordinanza di rimessione omesso di estendere l'impugnativa all'articolo unico della legge 25 settembre 1981, n. 535, sul differimento del termine per l'emanazione di una nuova disciplina dell'« indennità definitiva »; e ciò, sebbene la legge di proroga fosse già stata pubblicata, alla data dell'ordinanza stessa, ed anzi risulti espressamente citata nella motivazione di tale provvedimento. Ma la prima proroga, cui fa riferimento l'amministrazione locale interessata, è stata seguita da altre due leggi di differimento della prevista riforma — ignote per ragioni cronologiche a tutti i giudici rimettenti — che rispettivamente hanno spostato il termine al 31 dicembre 1982 (cfr. l'art. 1 del decreto legge 29 maggio 1982, n. 298, convertito nella legge 29 luglio 1982, n. 481) e al 31 dicembre 1983 (secondo l'articolo unico della legge 23 dicembre 1982, n. 943). Se dunque l'eccezione dovesse dirsi fondata, essa verrebbe a ripercuotersi su tutte le ordinanze che hanno dato luogo al presente giudizio: sia pure nel senso di imporre la restituzione degli atti, affinché i giudici *a quibus* riconsiderino la rilevanza delle loro impugnative in vista della legislazione così sopravvenuta, piuttosto che determinare un'immediata dichiarazione d'inammissibilità.

Senonché l'eccezione va respinta. Le censure configurate dalle ordinanze di rimessione sono rivolte non tanto alla lunghezza del termine originariamente previsto (e ripetutamente differito) per la sostituzione delle impugnate « norme provvisorie » con una disciplina permanente delle indennità in esame, quanto ai criteri sui quali si fonda l'art. 1, primo comma, della legge n. 385 ed alla radicale incertezza delle prospettive che il legislatore ha aperto con il secondo comma dell'articolo stesso. Ne offre la riprova il fatto che, ove si annullasse il solo termine, non sarebbe escluso che le « norme provvisorie » di cui al primo comma continuassero ad applicarsi *sine die*, per lo meno quanto ai procedimenti

in corso, nei quali i soggetti espropriati non potrebbero pretendere nulla più dell'« acconto » attualmente stabilito; mentre, all'opposto, ove fosse dichiarata l'illegittimità costituzionale delle « norme provvisorie », le pretese dei proprietari interessati potrebbero venire egualmente soddisfatte, pur senza far cadere il preannuncio dell'« indennità definitiva ». Ed è intuitivo, del resto, che la ricordata catena di proroghe, ormai protratte fino al 31 dicembre 1983, non ha certo sanato ma anzi ha aggravato — in ipotesi — i vizi denunciati dai giudici *a quibus*.

Nel merito, la questione è fondata.

Per giungere a tale conclusione, non è indispensabile verificare se la determinazione della definitiva indennità di esproprio (o di occupazione) possa mai venire dissociata, differendola nel tempo, dall'emanazione del provvedimento ablativo della proprietà privata. Quale che sia la risposta da dare a questo problema generale (ed anche ammesso che la soluzione debba essere unitaria ed univoca), l'illegittimità dell'espediente al quale ha fatto ricorso la legge n. 385 discende dalla peculiare configurazione delle impugnate « norme provvisorie »: le quali risultano comunque divergenti dal modello costituzionale di « indennizzo », previsto nel terzo comma dell'art. 42, ed in pari tempo violano il primo comma dell'art. 136 della Costituzione.

Anzitutto, non può essere trascurata o sottovalutata la testuale corrispondenza riscontrabile fra l'art. 16, quinto, sesto e settimo comma, della legge 22 ottobre 1971, n. 865 (nel testo modificato dall'art. 14 della legge 28 gennaio 1977, n. 10), e l'art. 1, primo comma, della legge 29 luglio 1980, n. 385. Così disponendo, la legge n. 385 ha infatti restaurato gli stessi criteri di commisurazione dell'indennità di esproprio che questa Corte aveva dichiarato costituzionalmente illegittimi, mediante la sentenza n. 5 del 1980: il che, peraltro, era noto al Parlamento, come risulta dai lavori preparatori e, prima ancora, dalla relazione al disegno governativo n. 732, comunicato alla Presidenza del Senato il 13 febbraio 1980.

Ora, è ben vero che tale riproduzione è stata operata sulla base di un titolo formalmente diverso da quello che la Corte aveva preso in considerazione, dato il carattere provvisorio e non definitivo dell'indennità che attualmente è in esame; ma chi guardi alla sostanza della disciplina denunciata, non può essere soddisfatto da questo tipo di giustificazione. Al di là delle denominazioni utilizzate dalla legge n. 385, resta cioè che il cosiddetto « acconto » rappresenta per adesso l'unico indennizzo cui abbiano diritto i soggetti espropriati; mentre del « conguaglio », del quale si ragiona nel secondo comma dell'art. 1, nulla è dato sapere, né in vista delle pretese che i proprietari espropriati potrebbero promuovere in tal senso, né in vista del sindacato che la Corte è chiamata ad effettuare.

In ciò risiede un'ulteriore peculiarità delle disposizioni impugnate, che integra e qualifica il dato consistente nell'aver fatto rivivere norme già divenute inefficaci, in conseguenza del loro annullamento da parte della Corte stessa. Effettivamente, il secondo comma dell'art. 1 non si limita a differire l'operatività del « conguaglio », ma non ne definisce in modo contestuale neppure le caratteristiche essenziali, in quanto trascura di prefigurarne gli stessi criteri informatori. Di più: dall'art. 1 della legge n. 385 non si riesce neanche a desumere, con la necessaria sicurezza, se ai soggetti espropriati sia stata comunque garantita una « indennità definitiva » più elevata di quella provvisoria, o almeno equivalente ad essa (come farebbe pensare, a prima vista, la lettera del quarto comma) o se il « conguaglio » non possa addirittura risultare negativo (come è stato ipotizzato già nel corso dell'approvazione della legge medesima). D'altra parte, a tutto questo si aggiunge la mancata previsione d'un qualsiasi effetto conseguente all'inutile scadenza del termine indicato per l'emanazione dell'« apposita legge sostitutiva delle norme dichiarate illegittime dalla Corte costituzionale »: poiché non è certo ed anzi parrebbe smentito dalle parole introduttive dell'art. 1, primo comma, che alle « norme provvisorie » debbano in tal caso subentrare altre norme vigenti, come quelle dettate dalla legge n. 2359 del 1865. E, nel mentre il problema dell'« indennità definitiva » resta aperto, il termine è stato più volte prorogato: con la già ricordata conseguenza che, a tre anni e mezzo dalla sentenza n. 5 del 1980, le Camere non hanno ancora adottato — « nelle forme costituzionali » — i provvedimenti di loro competenza, previsti dall'art. 136 cpv. della Costituzione.

Così stando le cose, è fuor di luogo appellarsi — come fa l'Avvocatura dello Stato — alla passata giurisprudenza della Corte, per argomentarne che resterebbe « sempre affidato all'insindacabile apprezzamento del legislatore » stabilire in che momento debbano scadere le discipline del tipo in esame, soprattutto ove il termine finale di efficacia risulti « approssimativamente e ragionevolmente determinabile nel *quando* » (secondo le indicazioni della sentenza n. 16 del 1968). A parte ogni altra considerazione, citazioni del genere non sono appropriate: sia perché la proroga allora sindacata dalla corte non era preceduta da alcuna decisione di accoglimento, che avesse dichiarato illegittime le norme successivamente prorogate; sia perché, in ogni caso, la stessa Avvocatura ha ritenuto ragionevole — nella specie — una normativa transitoria destinata a scadere entro un anno, ma non si è pronunciata sui differimenti disposti nel 1981 e nel 1982.

Ben più pertinente è invece il richiamo ad altre decisioni di questa Corte, come quelle che hanno chiarito il senso del primo comma dell'art. 136 Cost. In particolar modo, va fatto cioè riferimento alla sentenza n. 73 del 1963, in cui si è precisato che il rigore del citato precetto

costituzionale impone al legislatore di « accettare la immediata cessazione dell'efficacia giuridica della norma illegittima », anziché « prolungarne la vita » sino all'entrata in vigore di una nuova disciplina del settore; e, nel medesimo senso, va ricordata la sentenza n. 88 del 1966, là dove la Corte ha riaffermato che le decisioni di accoglimento hanno per destinatario il legislatore stesso, al quale è quindi precluso non solo il disporre che la norma dichiarata incostituzionale conservi la propria efficacia, bensì il perseguire e raggiungere, « anche se indirettamente », esiti corrispondenti a quelli già ritenuti lesivi della Costituzione.

È appunto questo il vizio nel quale incorre, specialmente per ciò che riguarda i rapporti pregressi di cui si controverte nei giudizi *a quibus*, l'art. 1 della legge n. 385 del 1980. La riproduzione delle norme già dichiarate illegittime mediante la sentenza n. 5 del 1980, sebbene operata in via nominalmente provvisoria, non è stata infatti compensata — come già si è notato — da alcuna predeterminazione dell'« indennità definitiva », che garantisse il serio ristoro dei soggetti espropriati; mentre il quadro normativo in cui si è inserito e tuttora s'inserisce l'articolo stesso non è per nulla mutato, rispetto a quello in cui si collocava (e dal quale traeva argomento) la pronuncia della Corte che ha inciso sulla disciplina espropriativa, dettata dalle leggi n. 865 del 1971 e n. 10 del 1977.

Per questo concorrente insieme di ragioni dev'essere dunque dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 1, primo e secondo comma, e dell'art. 2 della legge n. 385 del 1980 (nonché dell'articolo unico della legge 25 settembre 1981, n. 535). E restano, in conseguenza, assorbiti gli altri motivi di denuncia, variamente prospettati ad opera di alcune fra le ordinanze in esame.

Ai sensi dell'art. 27 della legge 11 marzo 1953, n. 87, la predetta pronuncia di accoglimento comporta, inoltre, la dichiarazione dell'illegittimità costituzionale derivata delle residue norme della legge n. 385 (e degli ulteriori provvedimenti legislativi ad essa collegati), che hanno inteso fornire una prima risposta alla sentenza n. 5 del 1980: vale a dire, dell'art. 1, terzo, quarto e quinto comma, e dell'art. 3 della legge medesima, nonché degli articoli unici della legge 29 luglio 1982, n. 481, e della legge 23 dicembre 1982, n. 943 (sul differimento del « termine di cui all'articolo 1 della legge 29 luglio 1980, n. 385, in materia di indennità di espropriazione e di occupazione di urgenza »).

All'atto di prendere tali decisioni, la Corte è consapevole delle gravi difficoltà, di ordine politico, giuridico e finanziario, che hanno finora ostacolato il Parlamento nell'approvazione di una nuova e permanente disciplina delle indennità per l'espropriazione di aree edificabili. Ma le difficoltà non vengono certo attenuate, ritardando a dismisura la necessaria soluzione del problema e lasciando intanto le pubbliche amministrazioni in una situazione di radicale incertezza, quanto ai costi da preventivare e da sopportare in materia.

Né vale replicare che, a questo punto, i costi sarebbero comunque insostenibili. La Corte, infatti, non ha mai affermato che l'indennizzo richiesto dal terzo comma dell'art. 42 Cost. sia necessariamente pari al « giusto prezzo che... avrebbe avuto l'immobile in una libera contrattazione di compravendita » (secondo il criterio fissato dall'art. 39 della legge n. 2359 del 1865); ma ha costantemente ripetuto (come si legge nella sentenza n. 5 del 1980) che basta allo scopo un ristoro serio e tale da non ledere il principio costituzionale di eguaglianza.

CORTE COSTITUZIONALE, 22 febraio 1984, n. 38 - *Pres.* Elia - *Rel.* Maccarone - Vivan (n.p.) e Presidente Consiglio dei Ministri (avv. Stato Onufrio).

Istruzione e scuole - Istruzione superiore - Comando di docenti medi - Abilitazione alla libera docenza - Necessità - Eccezioni.

(Cost., art. 3; l. 18 marzo 1958, n. 311, art. 22; l. 24 novembre 1967, n. 1154, art. 13).

Non contrastano con il principio di eguaglianza le disposizioni che richiedono l'abilitazione alla libera docenza come requisito per il comando di insegnanti medi per provvedere ad insegnamenti universitari; rimane dunque eccezionale la non necessità di detta abilitazione per i comandi concernenti l'insegnamento di una lingua straniera nelle facoltà di scienze economiche, scienze politiche e similari.

Con l'art. 115 r.d. 31 agosto 1933, n. 1592, fu stabilito, tra l'altro, che, per provvedere temporaneamente ad insegnamenti di livello superiore, potevano essere comandati presso le Università o Istituti superiori presidi o professori di ruolo degli istituti pubblici di istruzione media.

Tale disposizione di principio venne confermata con l'art. 22 della legge 18 marzo 1958, n. 311, col quale peraltro (comma primo) si restrinse la facoltà di comando prevedendo che in linea di massima il Ministro potesse avvalersene solo se il preside o il professore destinatario del comando fosse in possesso di abilitazione alla libera docenza. Tale requisito era però espressamente escluso per l'incarico di insegnamento di una lingua straniera nelle Facoltà di Economia e Commercio

Con l'art. 31 legge 24 febbraio 1967, n. 62, la detta possibilità di comando fu estesa anche a favore del personale docente, direttivo ed ispettivo della scuola elementare (comma secondo), sempre a condizione che fosse provvisto della abilitazione alla libera docenza, mentre fu allargata la possibilità di comando senza libera docenza per i professori appartenenti ai ruoli degli Istituti di istruzione secondaria di primo e di

secondo grado per le Facoltà di scienze politiche e presso le Facoltà di scienze economiche e bancarie, limitatamente all'insegnamento di lingue straniere (comma quarto).

Con lo stesso art. 13 (comma terzo) si dispose altresì che i comandi del personale provvisto di libera docenza potevano essere disposti anche presso l'Università per stranieri di Perugia, ma con l'articolo unico della legge 24 novembre 1967, n. 1154 tale requisito venne eliminato, restando così aperta la possibilità di comando del citato personale docente presso l'Università per stranieri di Perugia anche in difetto di detta abilitazione.

Infine, con l'art. 1 della legge 30 novembre 1970, n. 924, furono aboliti gli esami di abilitazione alla libera docenza, a partire dalla sessione del 1970.

Secondo l'ordinanza del Consiglio di Stato le norme ricordate, nella parte in cui non consentono agli insegnanti dell'ordine medio privi della abilitazione alla libera docenza di essere comandati per assumere incarichi per materie diverse dalla lingua straniera e presso Facoltà diverse da quelle di Economia e Commercio, Scienze politiche, Scienze economiche e bancarie o Università diverse da quelle per stranieri di Perugia, istituirebbero una irrazionale disparità di trattamento a danno degli esclusi. E ciò, in quanto, sostanzialmente, secondo l'ordinanza di rinvio, il requisito come sopra richiesto, assumerebbe il carattere non di un pur esigibile titolo preferenziale per l'attribuzione dell'incarico di insegnamento, ma di un vero e proprio presupposto per il conferimento dello incarico stesso, non razionalmente giustificabile come tale, una volta che sono ammessi all'insegnamento presso talune Facoltà universitarie, non di minore importanza delle altre, docenti non provvisti della abilitazione in parola.

La questione così sollevata non è fondata. E' infatti agevole osservare che il legislatore si è indotto alla descritta disciplina del comando universitario nell'intento di sopperire alle carenze di personale denunziate dall'Amministrazione dell'istruzione superiore, e ciò ha fatto tenendo presenti quelli che, a suo giudizio, costituivano requisiti di base atti a garantire appunto che il rimedio utilizzato fosse idoneo allo scopo per la qualità dei docenti designati. Indicando nel possesso della abilitazione alla libera docenza la condizione necessaria per il comando, il legislatore si è mosso nell'ambito della sua discrezionalità, certamente comprensiva della determinazione dei requisiti idonei a garantire l'attitudine del docente allo svolgimento dei compiti affidatigli. Va d'altra parte, riconosciuto che l'abilitazione alla libera docenza ben poteva essere considerata requisito atto allo scopo suddetto; trattavasi invero dell'abilitazione ad impartire insegnamenti universitari aventi lo stesso valore di quelli ufficiali, conseguita all'esito di un apposito esame condotto su prove impegnative, tendenti ad accertare l'idoneità dell'aspirante.

Né giova obiettare, come fa l'ordinanza, che la limitazione a certe Facoltà della condizione per il comando renderebbe irrazionale la differenziazione in vista della pari dignità scientifica delle Facoltà per le quali invece il requisito non è richiesto.

Invero, anche con riguardo a tale scelta il legislatore non ha creato arbitrariamente situazioni di sfavore, ma ha tenuto razionalmente conto delle particolari caratteristiche delle Facoltà che, per l'oggetto delle discipline o per l'orientamento fondamentale e le caratteristiche didattiche, potevano prestarsi per il comando di docenti non provvisti del requisito della libera docenza.

Dette conclusioni sono valide a maggior ragione per quanto riguarda l'esclusione del requisito della libera docenza per i comandi presso la Università per stranieri di Perugia, il cui carattere, anche per le peculiarità del corpo docente, come si legge nella relazione alla legge 24 novembre 1967, n. 1154, consente che gli insegnanti possiedano una qualificazione professionale indipendenze dall'abilitazione alla libera docenza. (*omissis*)

Né infine può essere condivisa la censura sollevata dal Consiglio di Stato sotto il particolare profilo della lesione del principio di eguaglianza che deriverebbe dalla avvenuta abolizione degli esami di abilitazione alla libera docenza ex art. 1 legge n. 924 del 1970, ed in virtù della quale gli insegnanti che non hanno potuto sostenere gli esami prima dell'abolizione si troverebbero nella impossibilità di conseguire il titolo richiesto dalla norma impugnata, e quindi in una situazione di inferiorità irreversibile, ed a loro non imputabile, nei confronti di coloro che, invece, avendo goduto del regime precedente, avevano potuto conseguire l'abilitazione.

In sostanza, secondo il giudice *a quo*, si dovrebbe affermare il contrasto con il principio di eguaglianza delle diverse situazioni conseguenti all'evoluzione nel tempo della disciplina dell'istituto giuridico in discorso.

Al riguardo, peraltro, anche senza entrare nel merito dei motivi che indussero il legislatore ad abolire gli esami di abilitazione alla libera docenza nel quadro della riforma dell'istruzione superiore, non può che confermarsi la costante giurisprudenza della Corte secondo la quale non contrasta con il principio di eguaglianza un differenziato trattamento applicato alla stessa categoria di soggetti ma in momenti diversi nel tempo, giacché lo stesso fluire di questo costituisce di per sé un elemento differenziatore (sent. 57/73, 92/75, 138/77, 65/79).

D'altra parte, non si tratta di una disposizione isolata, poiché in numerose norme successive alla legge del 1970, soppressiva dell'esame di abilitazione alla libera docenza, si è fatto esplicito riferimento a tale qualifica accademica come titolo valutabile ai vari fini (v. ad es. art. 4 d.P.R. 30 dicembre 1971, n. 1252 che approva il regolamento per l'ammis-

sione al concorso per la carriera diplomatica; art. 64 d.P.R. 31 ottobre 1973, n. 1145 che approva il nuovo statuto del Politecnico di Torino; art. 4 d.l. 1° ottobre 1973, n. 580, convertito in legge 30 novembre 1973, n. 766, concernente la nuova disciplina degli incarichi universitari; art. 21 legge 18 aprile 1975 sull'assunzione del personale sanitario ospedaliero; art. 3 legge 30 aprile 1976, n. 197 sulla disciplina dei concorsi per trasferimento di notai; art. 12 lett. Q l. 21 febbraio 1980, n. 28 concernente delega al governo per il riordinamento della docenza universitaria).

CORTE COSTITUZIONALE, 29 marzo 1984, n. 78 - *Pres.* Elia - *Rel.* Ferrari - Arrais ed altri (n.p.) e Presidente Consiglio dei Ministri (vice avv. gen. Stato Carafa).

Fonti del diritto - Legge - Procedimento legislativo - Camera dei deputati - Maggioranza dei presenti - Esclusione degli astenuti - Legittimità costituzionale.

(Cost., artt. 64 e 72; l. 22 ottobre 1971, n. 865, tutti gli articoli).

Il regolamento di una Camera — e, quindi, l'interpretazione da questa data alla Costituzione — spiega efficacia nei confronti dell'altra Camera, e viceversa; ognuna delle due assemblee, nella sua discrezionale valutazione, può stabilire in via generale ed astratta quale sia, ai fini del computo della maggioranza e, quindi, della validità delle deliberazioni, il valore dell'un modo o dell'altro di manifestare la volontà di non partecipare alla votazione.

(*omissis*) La legge in parola sarebbe costituzionalmente illegittima, perché in sede di approvazione finale del testo sarebbe stata approvata, alla Camera dei deputati, senza la maggioranza prescritta dalla Costituzione. Al riguardo di ogni disegno di legge — si osserva nelle ordinanze — l'art. 72, primo comma, Cost. stabilisce che esso dev'essere approvato « articolo per articolo e con votazione finale »; a riguardo delle deliberazioni di « ciascuna » Camera, l'art. 64, terzo comma, Cost. recita testualmente che esse « non sono valide... se non sono adottate a maggioranza dei... componenti ». Il disegno di legge di che trattasi, invece, alla Camera dei deputati fu approvato regolarmente articolo per articolo, ma nella votazione finale raccolse solo la maggioranza dei votanti, ma non anche quella dei presenti, e tuttavia ne venne proclamata l'approvazione. Ciò, in applicazione dell'art. 48, secondo comma, del regolamento di quella Camera, a norma del quale, dovendosi considerare « presenti coloro che esprimono voto favorevole o contrario », gli astenuti non vengono computati.

Nella seduta del 26 maggio 1971, infatti — si precisa nell'ordinanza e non viene contestato dall'Avvocatura — quando appunto ebbe luogo la votazione finale, « erano presenti 473 deputati, dei quali: 198 votarono a favore dell'approvazione del testo complessivo del disegno di legge; 191 contro e 154 si astennero », mentre il disegno di legge, a sensi dell'art. 64, terzo comma, Cost., « per essere approvato, avrebbe dovuto riportare 237 voti favorevoli (473:2—1) ». Vero è — si soggiunge — che successivamente, in seguito alle numerose modifiche apportate dal Senato al testo, la Camera dei deputati approvò regolarmente gli articoli emendati dall'altro ramo del Parlamento e riapprovò l'intero testo con nuova votazione finale, ma vero altresì che « il disegno di legge... non avrebbe potuto essere trasmesso al Senato ».

Dalla prospettazione testé compendiata emerge con tutta nettezza che la questione in sostanza è quella del valore dell'espressione « presenti »; più propriamente, del valore che essa assume nella locuzione « maggioranza dei presenti ».

L'art. 64, primo comma, Cost. statuisce che « ciascuna Camera adotta il proprio regolamento ». Ed è « secondo le norme del suo regolamento » che ognuna delle due Camere esamina i disegni di legge (art. 72, primo comma, Cost.); è ancora il regolamento di ognuna delle due Camere che può persino stabilire « procedimenti abbreviati » (art. 72, secondo comma, Cost.); è sempre il regolamento di ognuna delle due Camere che « può altresì stabilire », tanto i « casi », quanto le « forme », in cui i disegni di legge possono addirittura essere approvati in commissione, anziché nel *plenum* (art. 72, terzo comma, Cost.).

Dai dati testuali, la cui fedele trascrizione ne mostra l'univocità, risultano la spettanza di autonomia normativa ad entrambi i rami del Parlamento e la peculiarità e dimensione di tale autonomia. È riconosciuta, infatti, a ciascuna Camera la potestà di disciplinare il procedimento legislativo in tutto ciò che non sia direttamente ed espressamente già disciplinato dalla Costituzione. Ne consegue che questa lascia un margine piuttosto ampio all'interpretazione ed attuazione del pensiero del costituente in materia e che l'interpretazione ed attuazione in parola sono di esclusiva spettanza di ciascuna Camera. Ciò significa che, relativamente alla disciplina del procedimento legislativo, i regolamenti di ogni Camera in quanto diretto svolgimento della Costituzione, sono esercizio di una competenza sottratta alla stessa legge ordinaria. Ma se l'autonomia normativa di ognuno dei due rami del Parlamento costituisce preclusione persino nei confronti del legislatore ordinario, si deve a maggior ragione ritenere che il regolamento di una Camera — e, quindi, l'interpretazione da questa data alla Costituzione — spiega eguale efficacia nei confronti dell'altra Camera, e viceversa.

E allora, comprendere gli astenuti tra i votanti ai fini della validità delle deliberazioni, come secondo antica e consolidata « pratica » accade in Senato — il cui art. 107.1, peraltro, recita che « ogni deliberazione... è presa a maggioranza dei Senatori che partecipano alla votazione » — ovvero escluderli, come dispone il regolamento della Camera, sono interpretazioni ed attuazioni senza dubbio diverse dell'art. 64, terzo comma, Cost., che hanno piena spiegazione appunto nella reciproca autonomia normativa testé affermata. Dal constatato divario non discende, tuttavia, necessariamente che una delle due contrasti con la Costituzione. A ben guardare, infatti, dichiarare di astenersi (alla Camera) ed assentarsi (al Senato) sono manifestazioni di volontà che si differenziano solo formalmente — come una dichiarazione espressa si differenzia da un comportamento concludente — ma che in realtà poi si accomunano grazie all'univocità del risultato cui entrambe mirano con piena consapevolezza, che è quello di non concorrere all'adozione dell'atto collegiale. In definitiva, potrebbe anche dirsi che rientrano fra i modi di votazione. Se così è, ben può allora ognuna delle due assemblee, nella sua discrezionale valutazione, stabilire in via generale ed astratta quale sia, ai fini del computo della maggioranza e, quindi, della validità delle deliberazioni, il valore dell'un modo o dell'altro, di manifestare la volontà di non partecipare alla votazione.

Gli argomenti svolti in ordine al significato della locuzione « maggioranza dei presenti », di cui all'art. 64, terzo comma, Cost. comportano la dichiarazione di non fondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'intera legge n. 865 del 1971. (*omissis*)

CORTE COSTITUZIONALE, 29 marzo 1984, n. 80 - *Pres.* Elia - *Rel.* Reale - Scaletti ed altri (n.p.) e Presidente Consiglio dei Ministri (avv. Stato Onufrio).

Procedimento penale - Tribunale della libertà - Richiesta di riesame ad opera del difensore - Termine.

(Cost., art. 24; cod. proc. pen., art. 263 *bis*).

Contrasta con l'art. 24 Cost., ed è costituzionalmente illegittimo l'articolo 263 bis *cod. proc. pen., comma secondo, come sostituito dall'art. 7 della legge 12 agosto 1982, n. 532, nella parte in cui dispone che il termine di cinque giorni per la richiesta di riesame da parte del difensore dell'imputato detenuto decorra dall'esecuzione del provvedimento, anziché dalla sua notifica al difensore o comunque da quando egli abbia conoscenza del provvedimento stesso.*

(*omissis*) La legge 12 agosto 1982, n. 532 (disposizioni in materia di riesame dei provvedimenti restrittivi della libertà personale e dei provvedimenti di sequestro), ha, tra l'altro, con l'art. 7 modificato l'art. 263 *bis* cod. proc. civ. e con l'art. 8 inserito l'art. 263 *ter* cod. proc. pen.

Queste due norme, le quali insieme con l'art. 263 *quater* introducono e regolano l'istituto del riesame dei mandati di cattura e degli ordini di arresto, dispongono che contro i detti provvedimenti (nonché quelli sostitutivi della custodia in carcere o di revoca degli stessi) « l'imputato o il suo difensore possono proporre richiesta di riesame, anche nel merito »; che la richiesta, quando si tratti di imputato detenuto, deve essere proposta entro cinque giorni dall'esecuzione del provvedimento; che l'autorità che ha emesso il provvedimento, appena le perviene richiesta di riesame e non oltre ventiquattro ore, la trasmette con gli atti del procedimento o copia di essi al tribunale del capoluogo di provincia (correntemente definito « Tribunale della libertà ») in cui ha sede l'ufficio che ha emesso il provvedimento stesso; che il tribunale entro tre giorni dal ricevimento dell'atto (prorogabili di altri tre giorni con decreto motivato) conferma o revoca il provvedimento, e se non decide entro i termini indicati, il mandato o l'ordine di cattura o di arresto cessa di avere efficacia.

Nel rilevare la novità di questo istituto dottrina e giurisprudenza, discordi circa il suo inquadramento, sono concordi nell'escludere che si tratti di appello, in ragione dell'effetto totalmente e incondizionatamente devolutivo, anche in mancanza di motivi, della richiesta di riesame; mentre è pacifico, perché, come si è ricordato, espressamente indicato dalla norma, che la richiesta di riesame può essere proposta dall'imputato o dal suo difensore.

Ora i giudici rimettenti — più precisamente il tribunale di Roma impugnando il nuovo testo dell'art. 263 bis c.p.p., il tribunale di Cosenza impugnando l'art. 7 della legge 12 agosto 1982, n. 532 che lo ha sostituito al precedente testo — dubitano che sia conforme al diritto costituzionale di difesa nonché al principio di eguaglianza, che il termine di cinque giorni per proporre la richiesta di riesame del provvedimento restrittivo decorra anche per il difensore, oltre che per l'imputato, dalla esecuzione del provvedimento stesso, del quale il difensore può non essere ancora a conoscenza.

La questione è fondata.

La Corte ha stabilito in molte decisioni (da ultimo nelle sentenze nn. 162 del 1985, 125 del 1979, 188 del 1980) l'essenzialità della difesa tecnica ai fini del rispetto dell'art. 24 della Costituzione, anche se ha ritenuto che il diritto di difesa, quanto alle modalità del suo esercizio, possa essere dal legislatore « diversamente regolato ed adattato alle speciali esigenze dei singoli procedimenti, purché non ne siano pregiudicati lo scopo e le funzioni » (sentenza n. 159 del 1972).

Ora, come sostanzialmente osservano le ordinanze di rimessione, l'articolo 263 *bis* c.p.p. da una parte ammette il difensore a proporre la richiesta di riesame, dall'altra non gli assicura l'esercizio di questo diritto tutte le volte che egli non abbia cognizione del provvedimento prima della scadenza del termine per la richiesta o che l'abbia in immediata prossimità di essa. (*omissis*)

A parte ogni altra considerazione, infatti, sta quella di per sé decisiva che è lo stesso legislatore a riconoscere, nel procedimento di cui trattasi, il diritto alla difesa tecnica. Non poteva quindi negarne l'esercizio in tutte le situazioni nelle quali il difensore non abbia potuto avere conoscenza del provvedimento restrittivo prima della scadenza del termine fissato o l'abbia avuta in prossimità della scadenza stessa. Da ciò una sostanziale violazione del diritto di difesa e quindi dell'art. 24, secondo comma, della Costituzione.

La riconosciuta fondatezza della questione in riferimento all'art. 24 della Costituzione esime la Corte dall'esame di essa con riferimento all'art. 3 della Costituzione, altro parametro indicato nella ordinanza di rimessione.

CORTE COSTITUZIONALE, 5 aprile 1984, n. 89 - *Pres.* Elia - *Rel.* Saja - Pettirossi ed altri (avv. Zavattaro Ardizzi) e Presidente Consiglio dei Ministri (avv. Stato Cosentino).

Locazione - Immobili urbani destinati ad uso non abitativo - Proroga biennale - Legittimità costituzionale in quanto ultima proroga.

(Cost., artt. 41 e 42; l. 25 marzo 1982, n. 94, art. 15 *bis*).

La disciplina vincolistica sui rapporti di locazione di immobili urbani (nella specie, destinati ad uso diverso da quello di abitazione) va confrontata con l'art. 42 Cost. (tutela costituzionale del diritto di proprietà) e non con l'art. 41 Cost. (tutela costituzionale dell'iniziativa economica privata). La proroga biennale stabilita con la legge n. 94 del 1982 non contrasta con la Costituzione in quanto ultimo e definitivo anello di congiunzione della graduale attuazione della nuova disciplina (1).

(1) L'affermazione riportata nella prima parte della massima ha una portata che interessa non solamente il regime delle locazioni, ma anche il trattamento tributario della proprietà immobiliare. La trasformazione di tutti i redditi (anche fondiari) conseguiti da società in redditi d'impresa è divenuto veicolo mediante il quale in più modi si tenta di dissolvere la distinzione tra immobili oggettivamente strumentali (cfr. art. 25, terzo comma, lett. *d*, del d.P.R. n. 643 del 1972) o addirittura ammortizzabili, da un lato, ed immobili diversi dagli anzidetti (ad esempio, destinati alla locazione abitativa), d'altro lato.

La legge 27 luglio 1978, n. 392 (c.d. legge sull'equo canone), disciplinando in via transitoria il passaggio dalla vecchia alla nuova normativa sulle locazioni di immobili urbani, ha considerato nel capo secondo del titolo secondo quelle aventi ad oggetto gli immobili destinati ad uso diverso da quello di abitazione. Rispetto a questi essa dispose nell'art. 67 che i contratti sottoposti a proroga secondo la legislazione fino ad allora vigente erano prorogati secondo le previsioni delle lettere *a*), *b*) e *c*) e scadevano perciò rispettivamente negli anni 1982 (a decorrere dal mese di agosto), 1983 e 1984; mentre, per quelli non soggetti a proroga, essa previde nell'art. 71 una disciplina tendenzialmente ispirata, quanto alla durata del rapporto, alla nuova normativa degli artt. 27 e 42.

Successivamente l'art. 15 *bis* legge 25 marzo 1982, n. 94, di conversione del d.l. 25 gennaio 1982, n. 9, ha, nel primo comma, ulteriormente prorogato di due anni le scadenze delle locazioni di immobili non destinati ad uso abitativo limitatamente a quelle già soggette a proroga (e cioè le locazioni previste dalle lettere *a*), *b*) e *c*) del cit. art. 67), nulla disponendo invece per quelle non soggette a proroga, considerate nell'art. 71. (*omissis*)

Il giudice *a quo* dubita della legittimità costituzionale della norma del ricordato art. 15 *bis* l. 25 marzo 1982, n. 94, la quale contrasterebbe:

1) con l'art. 42, secondo comma, della Costituzione per avere imposto un regime di proroga legale incompatibile con i diritti spettanti al proprietario di un immobile urbano;

2) con l'art. 41, primo e secondo comma, della Costituzione, per avere imposto un regime di proroga legale in contrasto con la libertà di iniziativa economica spettante al locatore;

3) con l'art. 3, primo comma, della Costituzione per avere riservato un trattamento uniforme a situazioni differenziate, come quelle dei commercianti, artigiani o lavoratori autonomi titolari di una piccola impresa rispetto agli altri conduttori più abbienti;

4) con lo stesso art. 3, primo comma, della Costituzione sotto diverso profilo, per ingiustificata disparità di trattamento tra più locatori e più conduttori di immobili destinati ad uso diverso dall'abitazione, i quali sono soggetti a regime di proroga in base alla sola circostanza che il loro contratto sia stato o meno sottoposto al cessato regime di vincolo e senza che sia stata considerata l'analoga situazione dei contratti di cui al suddetto art. 71 legge n. 392 del 1978.

Relativamente alla prima questione va rilevato che il problema, nelle sue linee generali, è venuto più volte all'esame della Corte, la quale ha ritenuto la legittimità costituzionale della disciplina vincolistica sulla fondamentale considerazione che essa trovava giustificazione nella gravissima ed eccezionale congiuntura del mercato edilizio ed aveva perciò carattere di straordinarietà e temporaneità.

La Corte, peraltro, ha avvertito che, appunto in dipendenza di tale natura, la normativa *de qua* non poteva perdurare illimitatamente senza trasformare il regime del blocco in una disciplina ordinaria, la quale non avrebbe tutelato in maniera adeguata il diritto di proprietà, violando così l'art. 42 della Costituzione. Conseguentemente con varie pronunce (e in particolare con le decisioni nn. 3 e 225 del 1976) essa ha sollecitato il legislatore ordinario ad approntare, nel pieno rispetto del citato art. 42 Cost., una disciplina organica e permanente nella materia; disciplina che, dopo vari rinvii, è stata emanata mediante la citata legge 27 luglio 1978, n. 392. Con essa fu instaurato un regime diverso da quello del blocco e vennero emanate le necessarie norme transitorie, le quali hanno inciso anch'esse sulla durata del rapporto locatizio, in quanto dirette a regolare il passaggio necessariamente graduale dalla precedente alla nuova disciplina.

Appunto al profilo di ordine transitorio, ossia a quello considerato dall'art. 67, si riferisce la norma impugnata la quale, come si è detto, ha ulteriormente prorogato di due anni le scadenze ivi stabilite per le locazioni non abitative e già soggette a proroga.

Indubbiamente tale proroga costituisce una non lieve anomalia nel quadro normativo conseguente alla citata legge n. 392/78 e va sottolineato come trattasi dell'unica volta in cui il legislatore ha ritenuto di poter derogare alla nuova normativa con l'introdurre un'ulteriore proroga del rapporto locativo: non sono mancate invero successive disposizioni legislative per venire incontro alle singole e concrete esigenze dei conduttori, ma esse hanno avuto per oggetto soltanto il termine per l'esecuzione del provvedimento di rilascio e quindi si pongono su un piano completamente diverso.

L'anomalia, come opportunamente e con ricchezza di riferimenti ricorda l'ordinanza *de qua*, venne rilevata in sede di lavori preparatori alla Camera dei Deputati e da più parti vennero espresse preoccupazioni sulla legittimità costituzionale della norma in relazione alle note decisioni di questa Corte. Ciò nonostante, prevalse l'orientamento positivo sulla base del determinante rilievo che da quell'anno (1982) avrebbe avuto inizio la massiccia scadenza di un notevole numero di locazioni di immobili non destinati ad abitazione (art. 67, primo comma lett. *a*), senza che fosse stata predisposta alcuna delle misure indispensabili per non turbare l'equilibrio del mercato, il che avrebbe potuto determinare pericolose conseguenze sul livello dei prezzi e quindi sul fenomeno inflattivo e, in genere, sull'economia nazionale.

In altri termini, la proroga fu disposta soltanto per adeguare la disciplina transitoria che, a contatto con la realtà, si era rivelata insufficiente. Di ciò si ebbe piena consapevolezza durante i lavori preparatori, nei quali fu chiarito che si trattava di una misura del tutto ecce-

zionale, dovuta ad esigenze di mera natura temporanea ed inerente quindi ad una situazione assolutamente irripetibile (cfr. l'ordine del giorno n. 9/3108/2). E appunto in relazione al ricordato carattere della norma, e quindi al fine di bilanciare in qualche modo lo straordinario sacrificio imposto al locatore, furono concessi notevoli aumenti del canone, oltre al recupero, a partire dal secondo anno, della svalutazione monetaria frattanto maturata.

Tutto ciò considerato, la Corte, pur avvertendo le serie preoccupazioni e perplessità che la norma impugnata può destare, ritiene tuttavia di escluderne l'illegittimità costituzionale in quanto essa risulta sostanzialmente diretta a costituire l'ultimo e definitivo anello di congiunzione della graduale attuazione della nuova disciplina, senza che possa consentirsi un ulteriore analogo intervento legislativo.

Va anche esclusa la fondatezza della seconda questione, con cui il giudice *a quo* deduce che il potere d'iniziativa economica privata, previsto dall'art. 41 della Costituzione, sarebbe stato ingiustificatamente sacrificato dalla norma impugnata.

Premesso, invero, che l'autonomia negoziale non è, come tale, elevata a diritto costituzionalmente garantito, salve specifiche previsioni, qui non ricorrenti, va osservato che il richiamo all'iniziativa economica privata non sembra pertinente, in quanto nella specie non viene dedotta alcuna attività produttiva del locatore, ma si verte soltanto in tema di godimento di un bene, quale l'immobile dato in locazione; sicché la norma applicabile è quella, sopra esaminata, dell'art. 42 Cost., specificamente relativo allo statuto della proprietà privata. Il che rende superfluo rilevare che, essendo anche l'iniziativa economica ammessa nei limiti dell'utilità sociale, gli argomenti sopra esposti a proposito del diritto di proprietà escluderebbero analogamente l'illegittimità costituzionale della norma sotto l'angolo visuale del ricordato art. 41 Cost. (*omissis*)

CORTE COSTITUZIONALE, 4 maggio 1984, n. 135 - *Pres.* Elia - *Rel.* Paladin - Regione Trentino-Alto Adige (avv. Benvenuti) e Presidente Consiglio dei Ministri (avv. Stato D'Amico).

Trentino-Alto Adige - Ordinamento delle aziende di credito - Approvazione delle modifiche statutarie - Attribuzione regionale.

(Statuto regione Trentino-Alto Adige, t.u. del 1972, artt. 4, 5 e 16; d.P.R. 26 marzo 1977, n. 234, art. 3).

Non contrasta con lo Statuto della regione Trentino-Alto Adige l'attribuzione a detta Regione del potere di approvare gli schemi di atti costitutivi e statuti delle aziende di credito a carattere regionale.

Nel corso di due procedimenti relativi all'omologazione di deliberazioni assembleari delle Casse rurali di Tuenno e di Darzo, il Tribunale di Trento ha sollevato — con ordinanze rispettivamente emesse il 20 gennaio e il 24 febbraio 1983 — questione di legittimità costituzionale dell'art. 3, primo comma, del d.P.R. 26 marzo 1977, n. 234 (« norme di attuazione dello statuto speciale della regione Trentino-Alto Adige in materia di ordinamento delle aziende di credito a carattere regionale »), per pretesa violazione degli artt. 4, 5 e 13 della legge costituzionale 26 febbraio 1948, n. 5, nonché dell'art. 116 Cost. « nella parte in cui si conferiscono alla Regione Trentino-Alto Adige poteri di vigilanza e di controllo su enti ed aziende di credito », che avrebbero invece dovuto restare riservati alla Banca d'Italia, l'impugnata disciplina di attuazione statutaria eccederebbe, infatti, la previsione dell'art. 5 n. 4 dello Statuto speciale: per cui quella Regione non è competente se non in materia di « ordinamento degli enti di credito... a carattere regionale », vale a dire — specifica il giudice *a quo* — in tema di « organizzazione » degli enti medesimi, ad esclusione di tutto ciò che riguarda il « contenuto dell'attività » da questi esercitata. Sicché sarebbe illegittimo l'avere attribuito alla Regione, e non alla Banca d'Italia, l'approvazione delle modifiche statutarie di enti come quelli in considerazione nei procedimenti principali. (*omissis*)

Nel merito, le ordinanze di rimessione argomentano che una norma di attuazione statutaria, concernente il passaggio delle funzioni statali attribuite alla Regione Trentino-Alto Adige in materia di « ordinamento degli enti di credito », non potrebbe legittimamente derogare all'art. 8 del r.d. n. 1706 del 1937, là dove si riservano alla Banca d'Italia l'approvazione e la variazione degli schemi degli atti costitutivi e degli statuti, nonché delle loro successive modificazioni, per tutte le Casse rurali ed artigiane operanti nel territorio nazionale. In tal campo, la competenza legislativa locale sarebbe circoscritta « alla emanazione di norme ordinamentali sulla organizzazione delle Casse rurali » e non già estesa « al contenuto dell'attività ed alla specificazione delle operazioni » consentite alle Casse medesime (come pure ad ogni altra azienda regionale di credito); e lo stesso limite varrebbe — data la regola del parallelismo — per le potestà amministrative corrispondentemente suscettibili di essere trasferite alla Regione ed esercitate dall'Amministrazione regionale.

Ma la questione non è fondata. Anche ad intendere l'« ordinamento » delle aziende regionali di credito come puro sinonimo di « organizzazione » delle aziende stesse — secondo la tesi del giudice *a quo* — è chiaro che l'approvazione dei loro statuti e delle relative modificazioni non può non far parte della competenza spettante alla Regione Trentino-Alto Adige, senza di che le attribuzioni in esame verrebbero svuotate.

Certo, in un settore come quello creditizio, è indispensabile che le funzioni regionali siano armonizzate con quelle da riservare allo Stato, e in particolare alla Banca d'Italia; ma l'art. 1, ultimo comma del d.P.R. n. 234 del 1977 soddisfa in pieno una tale esigenza, disponendo appunto che « resta ferma la competenza degli organi dello Stato e della Banca d'Italia per tutto quanto riguarda la disciplina della raccolta del risparmio, dell'esercizio del credito, nonché il relativo controllo e vigilanza sugli enti ed aziende di credito... » (mentre l'art. 3, secondo comma, del medesimo decreto aggiunge che i provvedimenti regionali di approvazione delle modifiche statutarie « vanno adottati dalla regione » sentito « il Ministero del Tesoro »). Per contro, l'approvazione delle modifiche stesse è stata giustamente trasferita alla Regione, dal momento che ciò attiene alla struttura delle aziende di credito a carattere regionale, piuttosto che alle peculiari attività di esse, considerate nel loro concreto esplicarsi.

Né si può dire che la Banca d'Italia dovrebbe comunque approvare le modifiche finalizzate alla raccolta del risparmio ed all'esercizio del credito da parte delle Casse rurali e delle aziende creditizie in genere; laddove alla Regione rimarrebbe — scondo lo Statuto di autonomia — il solo compito di provvedere sull'organizzazione interna delle aziende in questione, senza alcun riferimento alle specie ed agli ambiti delle loro operazioni. Tesi del genere — adombrate dal Tribunale di Trento nell'ordinanza 20 dicembre 1979, sulla quale la Corte si è pronunciata con la predetta sentenza n. 197 del 1982 — non sono state affatto sviluppate nelle ordinanze che vengono ora in esame, salvi i generici accenni contenuti nei dispositivi. Ma in ogni caso, si tratta di assunti che non trovano fondamento nello Statuto speciale per il Trentino-Alto Adige, poiché l'« ordinamento degli enti di credito » a carattere regionale non può non tener conto di ciò che normalmente inerisce alla sfera delle loro attività in vista degli scopi peculiari di istituti siffatti, quali sono identificati dalle stesse leggi dello Stato (e, in particolare, dal r.d. 26 agosto 1937, n. 1706 cit.). Se dunque le norme di attuazione statutaria avessero trasferito alla Regione le sole attribuzioni relative all'organizzazione interna delle aziende regionali di credito, in quanto istituti equiparati a qualsiasi altro tipo di persona giuridica, lo Statuto speciale sarebbe stato violato. E, nel contempo, la disciplina in questione si sarebbe posta in aperto contrasto con il principale criterio informatore del passaggio delle funzioni statali attribuite alle Regioni: criterio costituito — fin dall'art. 17, primo comma lett. *b*, della legge 16 maggio 1970, n. 281 (cui s'è aggiunto l'art. 1 della legge 22 luglio 1975, n. 382) — dal « trasferimento... per settori organici di materie », anziché per frammenti di competenza.

CORTE COSTITUZIONALE, 4 maggio 1984, n. 136 - *Pres.* Elia - *Rel.* Paladin - Michelini (avv. Ventura) e Presidente Consiglio dei Ministri (avv. Stato Laporta).

Lavoro - Impiegati ed operai - Richiamo alle armi - Trattamenti differenziati - Illegittimità costituzionale.

(Cost., artt. 3 e 52; l. 10 giugno 1940, n. 653; artt. 1 e segg.).

Secondo la giurisprudenza di questa Corte, la persistente distinzione tra impiegati ed operai consente al legislatore di diversificare il trattamento spettante a queste due specie di lavoratori dipendenti, purché la differenziazione sia congrua rispetto alla diversità delle posizioni rispettive, fondandosi — in particolar modo — sulla diversa qualità del lavoro prestato; contrastano con l'art. 3 Cost. gli artt. 1 e seguenti della legge 10 giugno 1940, n. 653 nelle parti in cui si riferiscono ai soli impiegati privati e non anche agli operai richiamati alle armi.

Con ordinanza del 27 gennaio 1977, il Pretore di Genova ha sollevato la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1 della legge 10 giugno 1940, n. 653 (sul trattamento degli impiegati privati richiamati alle armi), in riferimento agli artt. 3 e 52 Cost., ed ha argomentato in tal senso che la norma impugnata determinerebbe « un ingiustificata... disparità... tra impiegati ed operai », attribuendo soltanto agli uni e non agli altri « una indennità mensile pari alla retribuzione », quanto ai primi due mesi decorrenti dal richiamo. (*omissis*)

Secondo la giurisprudenza di questa Corte, la persistente distinzione tra impiegati ed operai consente al legislatore di diversificare il trattamento spettante a queste due specie di lavoratori dipendenti, purché la differenziazione sia congrua rispetto alla diversità delle posizioni rispettive, fondandosi — in particolar modo — sulla diversa qualità del lavoro prestato; sicché le differenziazioni stesse non si risolvono senz'altro — com'è stato precisato nelle sentenze n. 18 del 1974 e n. 117 del 1976 — in violazioni del principio costituzionale d'eguaglianza. Ma ciò non toglie che tale principio sia comunque vulnerato, ogni qualvolta non venga in diretto rilievo « l'ordinamento attuale delle qualificazioni professionali », ma si tratti di situazioni e di bisogni indistintamente comuni a tutti i lavoratori: come nel caso dei criteri di determinazione del grado d'invalidità richiesto per il conseguimento del diritto a pensione (di cui alla sentenza n. 160 del 1971) ovvero nel caso dell'assicurazione contro la disoccupazione involontaria (di cui alla sentenza n. 177 del 1975).

Considerazioni analoghe a quelle testé ricordate valgono anche nei riguardi dei lavoratori richiamati alle armi. In questo campo, il legislatore era ed è libero di stabilire se debba ancora sussistere l'apposito regime previdenziale introdotto dalla legge n. 653 del 1940, mediante l'istituzione della « cassa per il trattamento di richiamo alle armi ». Ma,

una volta deciso il ricorso a questo tipo di provvidenze, non si giustifica che ne beneficino i soli impiegati privati, ad esclusione degli operai, poiché il divario riscontrabile fra le due categore non costituisce una causa pertinente dell'impugnata discriminazione: la quale non attiene al rapporto di lavoro in sé considerato. E l'esigenza di pervenire alle stesse conclusioni raggiunte con le citate sentenze n. 160 del 1971 e n. 177 del 1975 s'impone *a fortiori* nel caso in esame dato il combinarsi del principio generale d'eguaglianza con la specifica previsione costituzionale dell'art. 52, secondo comma, per cui l'adempimento del servizio militare non può mai pregiudicare — quale che sia la specie dei lavoratori interessati — « la posizione di lavoro del cittadino ».

All'annullamento dell'impugnato art. 1 deve poi conseguire — in applicazione dell'art. 27 della legge n. 87 del 1953 — la dichiarazione di illegittimità costituzionale di ogni altra norma della legge n. 653 del 1940, che si riferisca ai soli impiegati privati, con ciò stesso escludendo gli operai.

CORTE COSTITUZIONALE, 4 maggio 1984, n. 137 (in cam. cons.) - *Pres.* Elia - *Rel.* Andrioli.

Procedimento civile - Procedimento d'ingiunzione - Provvisoria esecuzione del decreto ingiuntivo - Offerta di cauzione.
(Cost., artt. 3 e 24; cod. proc. civ., art. 648).

Contrasta con gli artt. 3 e 24 Cost. l'art. 684 comma secondo c.p.c. nella parte in cui dispone che nel giudizio di opposizione il giudice istruttore, se la parte che ha chiesto l'esecuzione provvisoria del decreto d'ingiunzione offre cauzione per l'ammontare delle eventuali restituzioni, spese e danni, debba e non già possa concederla sol dopo aver delibato gli elementi probatori di cui all'art. 648 comma primo e la corrispondenza dell'offerta cauzione all'entità degli oggetti indicati nel comma secondo dello stesso art. 648.

CORTE COSTITUZIONALE, 7 maggio 1984, n. 138 - *Pres.* Elia - *Rel.* Saja - Pezzi ed altri (avv. Orlando Cascio, Giorgianni e Guarino), Timoncini ed altri (avv. Romagnoli, Rescigno e Galgano) e Presidente Consiglio dei Ministri (avv. Stato Onufrio).

Agricoltura - Rapporti di mezzadria e colonia parziaria - Conversione in rapporti di affitto - Facoltà unilaterale del concessionario - Distinzione tra imprenditore agricolo e proprietario assenteista di terreni agricoli - Necessità.
(Cost., artt. 3, 41 e 43; l. 3 maggio 1982, n. 203, artt. 25, 30 e 34).

L'art. 41 Cost. tutela la posizione dell'imprenditore, ossia di colui che effettivamente esercita un'attività economica organizzata, non anche la

posizione del proprietario « assenteista ». Gli artt. 25, 30 e 34, primo comma lett. b, della legge 3 maggio 1982, n. 203 contrastano con l'art. 41 Cost. nella parte in cui, nel prevedere la facoltà di richiedere la « conversione » dei rapporti di mezzadria e colonia parziaria, non distinguono il caso di concedente il quale sia imprenditore a titolo principale ai sensi dell'art. 12 della legge 9 maggio 1975, n. 153 o comunque abbia dato un adeguato apporto alla condirezione dell'impresa.

(*omissis*) La prima questione concerne la disposizione, di portata generale, dell'art. 25 legge 3 maggio 1982, n. 203, contenente norme sui contratti agrari, nella parte in cui essa prevede la c.d. conversione automatica in affitto, ossia senza il consenso del concedente, dei contratti di mezzadria e colonia parziaria se la conversione stessa è chiesta dal mezzadro o colono (in prosieguo, per brevità, si farà esplicito riferimento soltanto al primo, con formula comprensiva anche del secondo); mentre, se la richiesta proviene dal concedente, la trasformazione del contratto non ha luogo senza il consenso del mezzadro (art. 26 legge cit.).

Alcune ordinanze si riferiscono poi alla disposizione dell'art. 30 legge cit., relativa alla conversione nel caso in cui il concedente sia imprenditore a titolo principale ai sensi dell'art. 12 legge 9 maggio 1975, n. 153: disposizione che contiene una disciplina speciale, ma che comunque, in definitiva, privilegia pur sempre la volontà unilaterale del mezzadro. Naturalmente il riferimento, contenuto nelle dette ordinanze, formerebbe oggetto di distinta considerazione esclusivamente nell'ipotesi di non fondatezza della questione generale, mentre in caso contrario, per evidenti esigenze di carattere logico, esso rimarrebbe necessariamente coinvolto nella decisione dell'impugnativa principale. (*omissis*)

Mentre nel codice civile del 1865 la mezzadria (così come la colonia parziaria) era considerata un contratto di scambio ed era inquadrata nell'istituto della locazione, nel codice del 1942 essa venne qualificata come contratto associativo, dando luogo al sorgere dell'impresa agricola la cui direzione fu attribuita al concedente (artt. 2145 secondo comma e 2169).

A seguito di un ampio movimento di natura economico-sociale e politica, che aveva radici lontane ma trovò nel dopoguerra motivi di notevole accelerazione, venne ad affermarsi e prevalere un orientamento di disfavore verso l'istituto, che non fu ritenuto più idoneo ad assicurare, da un lato, il migliore sviluppo dell'agricoltura e, dall'altro, il superamento degli inevitabili conflitti sociali tra concedenti e coltivatori.

Fra le ragioni dell'insorto disfavore qui particolarmente rileva l'inerzia (spesso riscontrabile) del concedente, il quale, trascurando i propri doveri di direzione, comprometteva il buon andamento dell'impresa, con grave danno dell'agricoltura in genere e con specifico pregiudizio del

mezzadro, ridotto a trarre modesti utili dalla sua attività lavorativa. Da ciò l'acuirsi della tensione nei rapporti tra le parti e il correlativo disinteresse del coltivatore, non più disposto a sopportare gli oneri per la cura del fondo, previsti a suo carico, ma incline a procurarsi la somma di denaro necessaria per l'acquisto di un proprio fondo al fine di sottrarsi alla soggezione al concedente e, in tal modo, diventando proprietario, di poter provvedere autonomamente alla conduzione dell'azienda.

Una tappa di grande rilievo è rappresentata dalla legge 15 settembre 1964, n. 756, della quale, per quanto qui interessa, è sufficiente ricordare il divieto di stipulare nuovi contratti di mezzadria (art. 3) nonché l'attribuzione al mezzadro della contitolarità della direzione dell'impresa (art. 6).

Il suddetto divieto venne ribadito dalla legge 4 agosto 1971, n. 592, la quale tuttavia considerò efficaci quei contratti mezzadrili instaurati di fatto dopo la legge del 1964.

La suindicata normativa nazionale trovò motivi di conforto in alcuni atti della Comunità Economica Europea (come il secondo piano Mansholt e le due direttive nn. 159 e 160 del 1972) in cui tendenzialmente si mostrava preferenza per il contratto d'affitto (la mezzadria, peraltro, era praticata in maniera molto limitata nell'ambito comunitario e prevalentemente in alcune zone dell'Italia e della Francia).

La legge n. 203 del 1982, oggetto di questo giudizio, viene ad innestarsi in tale complesso normativo e, nel solco delle precedenti scelte, ribadisce il divieto di instaurare nuovi rapporti di mezzadria, imperativamente statuendo che l'unico schema utilizzabile per il contratto agrario (salvo le modeste eccezioni degli artt. 30 e 36, e probabilmente dell'art. 45, il cui contenuto è variamente inteso in dottrina) è quello dell'affitto. Tale scelta legislativa non viene limitata ai contratti futuri, ma è estesa anche a quelli in corso, ed appunto a tale estensione si collega la conversione, prevista dagli artt. 25 e segg. legge cit., del rapporto di mezzadria in quello di affitto. Naturalmente, sarebbe del tutto fuori luogo soffermarsi sulle discussioni dottrinali circa la correttezza dell'espressione usata (« conversione »), in quanto viene qui in considerazione il contenuto dell'istituto e risulta invece priva di rilievo la terminologia alla quale il legislatore ha fatto ricorso.

Ciò posto, osserva la Corte come non sia in discussione la scelta operata con la cit. legge 15 settembre 1964, n. 756 e successivamente ribadita anche con la legge in esame, scelta di netto disfavore verso la mezzadria, non più ritenuta idonea, come si è già accennato, né all'incremento della produttività agricola, né al mantenimento dei buoni rapporti sociali tra le categorie interessate.

Il punto in questione consiste invece nella conversione in affitto di contratti associativi agrari in corso, collegata dal cit. art. 25 ad un mero atto unilaterale del mezzadro: conversione della cui legittimità costitu-

zionale le ordinanze di rimessione dubitano prospettando il contrasto con gli artt. 3, 4, 41, 42, 43, 44 e 46 della Costituzione.

Si assume anzitutto che il principio di eguaglianza sancito con l'articolo 3 della Costituzione è leso per il fatto che, mentre la richiesta del mezzadro trasforma senz'altro la mezzadria in affitto, l'analoga richiesta del concedente è operativa soltanto se vi è l'adesione dell'altra parte.

La questione non è fondata, non ricorrendo il presupposto fondamentale del principio di eguaglianza, che esige la stessa disciplina per situazioni identiche o sostanzialmente analoghe (mentre richiede un regolamento differenziato per quelle che siano caratterizzate da intrinseca eterogeneità).

È vero che in base al cit. art. 6 legge n. 756 del 1964 il mezzadro, avendo ottenuto la contitolarità (insieme al concedente) del potere di direzione dell'impresa, ha assunto la posizione di imprenditore, posizione che gli è stata riconosciuta dalla consolidata giurisprudenza ordinaria. Ma ciò non impedisce che il legislatore possa tenere conto degli effettivi contenuti dei rapporti sociali, i quali, se pure in precedenza unificati e confluenti in un'analoga qualifica giuridico-formale, pur tuttavia nella realtà fenomenica metagiuridica conservano una loro intrinseca diversità, alla quale la legge successiva, in base a mutati orientamenti, intende dare rilievo: ed è evidente come alla comune condirezione (nel cui ambito non è peraltro pacifico che i poteri delle due parti siano identici) il mezzadro aggiunge il lavoro manuale e con esso un vincolo più intenso e diretto con il fondo, elementi questi che non irrazionalmente possono determinare nei suoi confronti una maggiore attenzione e una più spiccata considerazione da parte del legislatore.

E di ciò può trarsi conferma dalla stessa legge n. 756 del 1964, la quale, pur disponendo la coimprenditorialità, ha infranto definitivamente il criterio della ripartizione al 50 per cento degli utili e dei prodotti (che pur dovrebbe conseguire, secondo un criterio logico-formale, all'analoga posizione conferita ai due soggetti), privilegiando il mezzadro (art. 4) al quale ha attribuito il 58 per cento (come ha anche privilegiato il colono: artt. 9 e 10 legge cit.). E tale trattamento di maggior favore risulta ribadito nella legge impugnata (artt. 30 e 37), la quale ha aumentato in misura ancora maggiore la quota del mezzadro per i contratti non convertiti, confermando così ulteriormente una tendenziale preferenza per il coltivatore.

Conseguentemente il migliore trattamento riservato al mezzadro in tema di conversione non può ritenersi, sotto il profilo qui considerato, ingiustificato ed arbitrario, ma trova fondamento in una scelta economico-sociale e politica che, come tale, è riservata al legislatore.

Neppure regge l'altra denunzia, con cui si lamenta la violazione dello stesso art. 3 Cost. per intrinseca irragionevolezza delle norme:

irragionevolezza dedotta anzitutto con un'argomentazione di carattere generale e poi suffragata con singoli, specifici motivi.

A) L'argomentazione generale si fonda sul fatto che la conversione non ha carattere universale, ma è rimessa alla volontà delle parti, le quali possono non chiederla, protraendo così il rapporto di mezzadria per il tempo previsto dall'art. 38: il che, secondo le ordinanze di rimessione, priverebbe l'istituto di qualsiasi fondamento razionale, non essendo compatibile il potere dispositivo attribuito ai soggetti interessati con il carattere automatico (o coattivo) della trasformazione richiesta dal mezzadro.

Sebbene questo argomento sia ampiamente sviluppato anche negli scritti difensivi dei concedenti, non sembra alla Corte che esso sia convincente.

Indubbiamente il legislatore del 1982, come già rilevato, ha inteso perseguire l'interesse superiore della produzione e nello stesso tempo comporre i conflitti tra le categorie interessate, creando un sistema di effettivo e perdurante equilibrio; a ciò egli ha provveduto, tendenzialmente inclinando per il contratto di affitto e ulteriormente ribadendo il suo giudizio sfavorevole per la mezzadria: giudizio sfavorevole dovuto non tanto al carattere associativo di essa, perché gli art. 30 e 36 consentono negozi associativi di altro tipo (e lo stesso art. 45 è interpretato da parte della dottrina nel senso che autorizza tali negozi, sia pure con l'assistenza delle organizzazioni sindacali), quanto per la ricordata sua intrinseca inidoneità funzionale a realizzare, di regola, il modello agrario più conveniente.

Ciò posto, sembra eccessivo accusare la legge di irrazionalità sol perché essa, sui contratti in corso, non è intervenuta autoritativamente e drasticamente, ma ha voluto utilizzare la cooperazione delle parti, lasciando al loro giudizio di stabilire se l'inidoneità funzionale della mezzadria, generalmente riscontrabile, si riveli insussistente nel singolo caso, sicché esse possano decidere di proseguire il rapporto in corso. La scelta legislativa non poteva certo non essere incondizionatamente obbligatoria per i futuri contratti; per quelli in corso, invece, non sembra irragionevole aver consentito nei singoli casi concreti, in base alle precedenti esperienze, il giudizio delle parti interessate sul funzionamento dello strumento giuridico scelto e la facoltà, loro accordata, di perdurare nel rapporto in atto.

B) Per quanto concerne poi le singole norme invocate come *tertium comparationis*, osserva brevemente la Corte che da esse non può ricavarsi alcun elemento degno di rilievo.

Non è invero illogico che la conversione sia stata esclusa per le unità produttive insufficienti (art. 31), in quanto l'inidoneità del fondo

non permetterebbe di conseguire il potenziamento e miglioramento dell'agricoltura, che è uno dei due obiettivi fondamentali a cui è preordinato l'intervento del legislatore in tema di conversione.

Fuori di proposito — e senza alcuna motivazione — vengono poi indicati gli artt. 28, 32 e 33, i quali prevedono casi particolari di conversione, rispettivamente relativa ad aziende pluripoderali o richiesta da più concessionari, mentre completamente estranea alla materia in esame è la disposizione dell'art. 37, concernente modificazioni delle quote di riparto dei prodotti e degli utili. Si deve pertanto concludere che la censura mossa in riferimento all'art. 3 Cost. si presenta, sotto tutti gli aspetti, priva di giuridico fondamento.

Brevi rilievi sono sufficienti per confutare la censura riferita all'articolo 43 Cost., mossa dai giudici *a quibus* sul presupposto che la conversione importi, a carico del concedente, espropriazione dell'impresa.

Tale norma, la quale consente che la legge possa prevedere — a favore dello Stato, o di enti pubblici, o di comunità di lavoratori o di utenti — la riserva, mediante espropriazione e salvo indennizzo, di imprese di preminente interesse generale attinenti a servizi pubblici essenziali, a fonti di energia e a situazioni di monopolio, sarebbe stata violata, sempre secondo i detti giudici, sotto diversi aspetti: precisamente perché la conversione sarebbe prevista senza il rispetto della riserva di legge, dato che le parti, come si è detto, possono escluderla, e sarebbe prevista altresì senza indennizzo, nonché a favore di soggetti diversi da quelli indicati nella stessa norma costituzionale citata.

In contrario è sufficiente obiettare che nell'ipotesi in esame non si configura un trasferimento dell'impresa agricola, ma soltanto una limitazione dell'autonomia negoziale, sostituendosi al rapporto originario di mezzadria quello di affitto: il titolare del fondo mantiene integro il diritto, generalmente reale, che aveva sui beni, e continua a goderne sia pure attraverso un tipo di contratto che, se anche diverso rispetto a quello precedentemente stipulato, è pur sempre preordinato al razionale sfruttamento del suolo e trova nella pratica degli affari larga applicazione (quantitativamente persino maggiore, secondo le statistiche ufficiali, della mezzadria). Alla scadenza dell'affitto il concedente riprende poi la libera disponibilità dei beni aziendali e ciò conferma come nella fattispecie non sia ravvisabile alcun trasferimento. (*omissis*)

Proprio su questa norma (art. 41 Cost) le ordinanze di rimessione fondano la principale censura, ampiamente e insistentemente sviluppata dalla difesa dei concedenti, i quali deducono che la disposizione impugnata ha soppresso l'iniziativa economica privata o, comunque, ne ha ridotto il contenuto al di là dei limiti costituzionalmente consentiti.

In proposito osserva la Corte che il cit. art. 41, dopo aver proclamato la libertà di iniziativa economica, ammette che la legge ordinaria

(veramente la riserva di legge non è enunciata espressamente, ma viene comunemente ritenuta sussistente) ponga delle limitazioni per ragioni di utilità sociale: e tale finalità, trattandosi di proprietà fondiaria, risulta definita dalla stessa Costituzione nell'art. 44, il quale ha per obiettivo il conseguimento del razionale sfruttamento dei suoli e l'instaurazione di equi rapporti sociali.

Prima però di esaminare se l'istituto della conversione possa effettivamente giustificarsi secondo il disposto del cit. art. 44 (e cioè in base all'utilità sociale come definita da tale norma), deve la Corte soffermarsi su alcuni rilievi pregiudiziali formulati dalla difesa dei concedenti e ampiamente sviluppati nella discussione orale.

Si è eccepito in proposito che l'art. 41 può bensì imporre delle limitazioni al potere di iniziativa privata per utilità sociale, ma che tali limitazioni non possono spingersi sino al punto di mutare, in aperto contrasto con la libera volontà delle parti, la natura e la causa del contratto, e a conforto sono state citate le decisioni di questa Corte nn. 53 del 1974 e 181 del 1981.

Non sembra però che il richiamo alle predette decisioni sia pertinente e che l'invocato principio possa trovare qui applicazione.

Nelle fattispecie da tali decisioni considerate, invero, il legislatore era intervenuto rispetto ad un regolamento negoziale che viveva nella realtà esattamente come le parti lo avevano voluto, e aveva sostituito ad esso autoritativamente un diverso rapporto giuridico il quale, in un caso (quello della sent. n. 53 del 1974), importava addirittura la sostituzione di un diritto reale ad un diritto di obbligazione.

Nell'ipotesi qui in esame, al contrario, il legislatore si è mosso in altro senso, e precisamente per adeguare la disciplina normativa ad una situazione in cui, nella normalità dei casi, la collaborazione imprenditoriale tra concedente e mezzadro era solo apparente — per circostanze originarie ovvero sopravvenute alla costituzione del rapporto — mentre in effetti l'impresa mezzadrile era gestita solo dal secondo, essendosi il primo trasformato di fatto in un puro percettore di reddito. Il che fa perdere consistenza anche ai rilievi formulati sull'ammissibilità della conversione di un contratto associativo in contratto commutativo: senza dire che sulla natura associativa della mezzadria sono state mosse in dottrina alcune riserve, ravvisandosi in essa da qualche autore piuttosto una contrapposizione di interessi che una comunanza di scopo.

La *ratio legis*, così individuata, risulta inequivocabilmente dai lavori preparatori e, in particolare, dalla relazione di maggioranza al Senato della Repubblica, con cui venne giustificata la conversione forzosa sul rilievo appunto che « nella *grande maggioranza dei casi* nelle imprese mezzadrili di fatto l'unico imprenditore è il mezzadro » perché il conce-

dente ha trascurato i doveri inerenti alla condirezione dell'impresa, disinteressandosi di essa e percependo quindi la sua quota alla stregua di un canone di affitto.

Né può accedersi alla tesi, svolta in alcuni scritti difensivi delle parti concedenti e condivisa da un'esigua corrente dottrinale, secondo cui la semplice destinazione di un capitale a fini produttivi è espressione di iniziativa economica e perciò deve godere della tutela di cui all'articolo 41 Cost., ancorché il titolare, mantenendo una posizione passiva o un comportamento omissivo, assuma la figura comunemente definita di « assenteista ». In realtà l'art. 41 cit. tutela la posizione dell'imprenditore, ossia di colui che eserciti un'attività economica organizzata al fine della produzione o dello scambio di beni e servizi e quindi, per quanto concerne specificamente la questione in esame, di chi si adoperi efficacemente per la coltivazione del fondo; solo quest'ultimo quindi può considerarsi partecipe dell'attività imprenditoriale e, perciò, destinatario della tutela dell'art. 41 Cost.

In base a tutti i superiori rilievi deve ritenersi che la richiamata *ratio*, a cui si è ispirato il legislatore per introdurre l'istituto della conversione automatica, merita, in linea di principio, di essere condivisa, non essendo certo irrazionale che egli abbia voluto impedire, non solo la nascita, ma anche la prosecuzione del rapporto in esame.

Però — e qui risiede il vizio della disciplina legislativa — non essendo il fenomeno dell'assenteismo assolutamente generalizzato (tenuto conto che il relatore al Senato lo riferì alla « grande maggioranza dei casi »), non può ritenersi rispondente all'imprescindibile requisito dell'utilità sociale, voluto dall'art. 41 ed esplicato per la proprietà fondiaria dall'art. 44, una conversione indiscriminatamente disposta anche per i casi in cui il concedente abbia adempiuto i suoi oneri, e in cui quindi, funzionando il rapporto normalmente, risulta senza dubbio ingiustificata la trasformazione forzosa disposta dal legislatore.

Al riguardo è certamente esemplare il caso dell'imprenditore agricolo a titolo principale, ossia di colui che dedica alla coltivazione della terra almeno due terzi del proprio tempo di lavoro complessivo e che ricava dall'attività medesima almeno due terzi del proprio reddito globale da lavoro risultante dalla propria posizione fiscale (art. 12 legge 9 maggio 1975, n. 153). Tale figura, individuata dapprima in sede comunitaria (Direttive nn. 159 e 160 del 1972) e quindi accolta nella legislazione nazionale, è stata giustamente considerata pienamente rispondente ai requisiti soggettivi per la proficua gestione del fondo agricolo. Infatti sono stati previsti nei confronti dell'imprenditore predetto agevolazioni e incentivi idonei al proseguimento dell'attività di un settore generalmente depresso (vedasi legge n. 153 del 1975 cit.). Pertanto non consentito, in base ai

parametri degli artt. 41 e 44 Cost., deve ritenersi il trattamento riservato al detto imprenditore dall'art. 30 della legge impugnata, il quale contiene una disciplina contorta e contraddittoria che, in definitiva, permette la estromissione di lui dall'impresa, equiparandolo in tal modo al concedente « assenteista ».

Analogamente non può ritenersi consentita la conversione forzosa nei confronti dei concedenti che osservano in maniera adeguata i doveri inerenti alla condirezione dell'impresa mezzadrile, pur non possedendo i rigorosi requisiti prescritti dal citato articolo, resi più rigidi dalla legislazione nazionale rispetto alla normativa comunitara, che indica il 50 per cento (in luogo dei due terzi) dell'attività lavorativa e del reddito da lavoro.

La corretta osservanza dei doveri del concedente, secondo i più elementari canoni di esperienza e di logica, non può, invero, non far ritenere l'efficace funzionalità dell'impresa mezzadrile, sicché in questo caso la conversione automatica non trova razionale fondamento.

Il fine di stabilire equi rapporti sociali, prescritto dall'art. 44 della Costituzione, impone al legislatore ordinario di intervenire per un superiore fine di giustizia, ossia per stabilire un equilibro sostanziale fra le diverse categorie interessate e rimuovere così gli ostacoli che impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione dei coltivatori all'organizzazione economica del Paese: equilibrio che chiaramente rimane escluso in presenza di una normativa che privilegia smisuratamente e senza alcun valido fondamento razionale una parte a danno dell'altra (cfr. per riferimenti sent. 5 aprile 1974, n. 107). (*omissis*)

Le gravi conseguenze dell'indiscriminata conversione non sono sfuggite alla difesa dei mezzadri, la quale ha sostenuto che esse possono essere impedite con l'esercizio del diritto di ripresa previsto dall'art. 42 legge n. 203 del 1982 in esame e che comunque i concedenti hanno diritto al « premio » previsto dall'art. 42 lett. *g*) legge n. 153 del 1975 cit.

Tali argomenti peraltro non sembrano convincenti.

Per quanto concerne il primo di essi, è sufficiente osservare che il diritto di ripresa (mutuato dalla legislazione francese, nella quale però, come si è detto, la conversione è stata ragionevolmente limitata) è subordinato a tutte le condizioni elencate nelle lettere *a*), *b*), *c*) e *d*) del cit. art. 42, tra cui primeggiano quella di essere coltivatore diretto o equiparato e l'assunzione dell'obbligo di coltivare per nove anni il fondo direttamente o a mezzo dei propri familiari. Al riguardo va osservato che queste condizioni non sono ammissibili nei confronti del concedente che ha correttamente osservato i propri doveri e intende mantenere le proprie posizioni di imprenditore senza assumere l'impegno o avere la possibilità di coltivare direttamente il fondo: sono evidenti per vero le

irrazionalità ed iniquità del sistema verso chi, adeguatamente cooperando al buon funzionamento dell'impresa agricola, dà il suo contributo per lo sviluppo e il potenziamento del settore e quindi non può essere allontanato per la mera scelta del mezzadro, il quale, peraltro, di tale partecipazione si è in precedenza giovato.

Relativamente al secondo argomento difensivo, è sufficiente replicare che l'art. 42 legge n. 153 del 1975 (e cioè molto anteriore all'entrata in vigore della legge n. 203 del 1982) non prevede un indennizzo finalizzato a compensare una limitazione coattiva, bensì un semplice premio diretto ad incentivare il volontario ricorso all'affitto: sicché non è possibile né sotto il profilo giuridico della qualificazione né sotto quello economico (ossia della sua entità), la pretesa equiparazione, che, peraltro, è semplicemente affermata senza che sia stata data alcuna valida dimostrazione.

Conclusivamente deve dichiararsi l'illegittimità costituzionale dell'articolo 25 legge 3 maggio 1982, n. 203 nella parte in cui prevede che, nel caso di concedente il quale sia imprenditore a titolo principale ai sensi dell'art. 12 legge 9 maggio 1975, n. 153, ovvero abbia comunque dato un adeguato apporto alla condirezione dell'impresa di cui ai contratti associativi previsti nel primo comma del cit. art. 25, la conversione richiesta dal mezzadro abbia luogo senza il consenso del concedente stesso. Ovviamente spetta al giudice del processo civile accertare la concreta adeguatezza nei singoli casi dell'attività svolta dal concedente nella conduzione dell'impresa.

Tale dichiarazione di illegittimità determina anche quella dell'art. 30 relativo all'imprenditore a titolo principale, la cui posizione risulti compresa nell'ora indicata pronuncia.

La pronuncia stessa assorbe poi la censura relativa all'art. 4 della Costituzione — il quale tutela ogni forma di lavoro — perché il concedente, il quale ha adeguatamente contribuito alla conduzione dell'impresa agricola trova, a seguito di essa, quella piena tutela che, invece, non spetta al concedente « assenteista ».

Di conseguenza va presa in considerazione la posizione del mezzadro che non ottiene la conversione per il mancato consenso del concedente, non prevista dalla normativa in esame: perciò, in applicazione dell'art. 27 legge n. 87 del 1953, va altresì dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 34, primo comma, lett. *b*) della legge impugnata nella parte in cui non comprende anche il caso di non avvenuta conversione per mancata adesione del concedente che sia imprenditore a titolo principale o che comunque abbia dato un adeguato apporto alla condirezione dell'impresa mezzadrile di cui ai contratti associativi previsti nel primo comma dell'art. 25 della stessa legge: sicché anche in tali casi il contratto di mezzadria in corso avrà la durata di dieci anni ivi stabilita.

CORTE COSTITUZIONALE, 7 maggio 1984, n. 139 - *Pres.* Elia - *Rel.* Saja - Cimarosti (avv. Comporti e Scalori) e Presidente Consiglio dei Ministri (avv. Stato Onufrio).

Agricoltura - Affitto dei fondi rustici - Determinazione del canone - Finalità di « stabilire equi rapporti sociali » - Preminenza.

(Cost., artt. 3, 42 e 44; l. 3 maggio 1982, n. 203, artt. 8, 9, 10, 13 e 15; l. 10 maggio 1978, n. 176, art. 1).

In presenza di una « riserva rinforzata di legge », che per di più fa riferimento anche ad un criterio equitativo (art. 44 Cost.: « di conseguire il razionale sfruttamento del suolo e di stabilire equi rapporti sociali »), la linea di demarcazione fra il compito del legislatore ordinario e quella della Corte Costituzionale risulta tenue ma non insussistente. Il giudizio deve essere invece correttamente circoscritto a stabilire se il canone sia talmente basso, non solo da svuotare ovvero comprimere enormemente e irrazionalmente il diritto di proprietà, ma anche da impedire l'instaurazione di equi rapporti sociali, in modo che risultino violate le norme, indicate quale parametro, degli artt. 3, 42 e 44 della Costituzione. Nei rapporti di affitto di fondi rustici deve essere privilegiata (anche per l'influsso degli artt. 35 e 36 Cost.) l'equa remunerazione dell'affittuario e della sua famiglia.

Le sette ordinanze in epigrafe, oltre a sollevare alcune questioni specifiche, muovono tutte dubbi sulla legittimità costituzionale della normativa concernente la determinazione del canone nel contratto di affitto dei fondi rustici, disciplinato dalla vigente legge 3 maggio 1982, n. 203; data la comunanza della questione fondamentale, i relativi giudizi vanno riuniti per essere decisi con unica sentenza.

È bene premettere, tralasciando di ricordare precedenti provvedimenti normativi, i quali pure avevano inciso notevolmente sull'autonomia negoziale in ordine al canone di affitto dei fondi rustici, che la legge 12 giugno 1962, n. 567, a cui comunemente viene collegata l'istituzione dell'equo canone, disponeva nell'art. 3: « Per ciascuna provincia la Commissione tecnica determina ogni due anni, almeno nove mesi prima dell'inizio dell'annata agraria e per il biennio successivo, la tabella dei canoni di affitto, nella misura minima e massima, da considerarsi equi per zone agrarie omogenee, per qualità e classi di terreni e per tipi aziendali, tenuto conto dello stato di produttività dei fondi, dell'esistenza e delle condizioni dei fabbricati rurali, delle attrezzature aziendali, degli oneri a carico dei proprietari locatori, degli apporti dell'affittuario, dei costi e degli oneri gravanti sull'impresa, al fine di assicurare una equa remunerazione per il lavoro dell'affittuario e della sua famiglia e la buona conduzione dei fondi ».

Successivamente il legislatore ritenne la disciplina ora ricordata non soddisfacente in quanto le commissioni provinciali e quella centrale, di cui al successivo art. 5, seguendo di norma i corrispettivi del libero mercato, venivano sostanzialmente ad eludere la precipua finalità economico-sociale della disciplina stessa.

Pertanto con la legge 11 febbraio 1971, n. 11 venne abbandonato il criterio della produttività del fondo per ancorare il canone a quello convenzionale del reddito dominicale determinato in base al r.d.l. 4 aprile 1939, n. 589, convertito nella legge 29 giugno 1939, n. 976; reddito dominicale che, dato il notevole periodo di tempo trascorso dal momento del suo accertamento (oltre trenta anni), andava opportunamente adeguato: al che si ritenne di provvedere conferendo alla commissione tecnica provinciale il potere di applicare coefficienti di moltiplicazione compresi tra un minimo di 12 ed un massimo di 45 volte (art. 3 legge cit.).

Tale disposizione venne dichiarata costituzionalmente illegittima da questa Corte con sentenza 14 luglio 1972, n. 155, la quale considerò il canone come sopra stabilito talmente basso da annullare sostanzialmente il diritto di proprietà, con conseguente violazione dagli artt. 42 e 44 Cost. Il legislatore ritenne di conformarsi alla predetta decisione con la legge 10 dicembre 1973 n. 814, elevando nell'art. 3 i coefficienti di moltiplicazione da un minimo di 24 a un massimo di 55 volte e introducendone alcuni aggiuntivi, i quali consentivano un aumento complessivo di quindici punti; ma questa Corte, con sentenza 19 dicembre 1977, n. 153, dichiarò l'illegittimità costituzionale anche di tale disposizione sostanzialmente per il medesimo motivo della pronuncia precedente.

È sopravvenuta infine la legge 3 maggio 1982, n. 203, che ha riordinato la materia dei contratti agrari anche per quanto riguarda il canone: ed appunto contro quest'ultima normativa si rivolgono le critiche dei giudici *a quibus*, i quali denunciano specificamente gli artt. 8, 9, 10 e 13, in sostanza ripetendo la medesima censura delle ordinanze che hanno dato luogo alle decisioni di questa Corte nn. 155/72 e 153/77, e così affermando che la nuova legge sarebbe incorsa in difetti analoghi a quelli delle leggi precedenti, con la conseguente violazione degli artt. 3, 42 e 44 Cost.

Ciò posto, osserva la Corte che da un'attenta comparazione emerge come le disposizioni impugnate presentino caratteri marcatamente eterogenei rispetto a quelle precedentemente dichiarate incostituzionali.

Anzituto l'art. 9 ha aumentato i coefficienti di moltiplicazione elevandoli, rispetto alla disciplina precedente (24 volte nel minimo e 55 nel massimo), da un minimo di cinquanta ad un massimo di centocinquanta volte; la stessa norma ha altresì quadruplicato quegli aggiuntivi da quindici a sessanta punti, mentre l'art. 13 ha delegato alle Regioni il potere

di determinare altri coefficienti aggiuntivi fino ad un massimo di trenta punti.

In tal modo gli elementi moltiplicatori a disposizione delle commissioni possono arrivare sino a 240 volte in luogo delle 70 consentite dalla legge precedente.

Inoltre la nuova legge (art. 10, primo comma) ha ridotto ad un anno la periodicità dell'adeguamento del canone, che in quella anteriore (legge n. 814 del 1973) era biennale, così dimostrando maggiore aderenza alla mutevole realtà economica.

Essa ha previsto, ancora, i miglioramenti, addizioni e trasformazioni eseguiti dal locatore, prevedendo in tal caso un congruo aumento del canone, diversamente determinato a seconda che sia intervenuta o no una nuova classificazione del fondo (art. 17, primo comma, e art. 18).

Merita, infine, di essere ricordato che l'art. 8 legge cit. consente, nell'ultimo comma, alle commissioni provinciali di applicare, fino a quando non si sia provveduto alla revisione di ufficio dei dati catastali, in relazione alla produzione media della zona, coefficienti di moltiplicazione diversi (e quindi ovviamente anche maggiori) rispetto a quelli previsti dall'art. 9 oppure, addirittura, criteri differenti (e perciò anche più favorevoli al locatore) da quelli indicati dalla stessa legge. Tale norma, com'è evidente, dà una certa elasticità al sistema, consentendo di impedire gravi incongruenze e sperequazioni che, altrimenti, potrebbero verificarsi.

Al riguardo non è superfluo aggiungere che in un corretto procedimento ermeneutico non è consentito sopravvalutare la formula letterale (« Fino a quando non sia stato provveduto alla revisione d'ufficio dei dati catastali... »), dovendosi invece ritenere, in base a quanto imprescindibilmente impone l'elemento logico, che il ricordato potere cesserà non già per il semplice fatto che entrino in vigore ai fini tributari le nuove tariffe di estimo (ciò avverrà, come si dirà in prosieguo, il 1° gennaio 1985), ma soltanto quando tali dati saranno utilizzati anche dal legislatore ai fini della determinazione dell'equo canone, sicché soltanto allora, cessato il suo fondamento, risulterà esaurita la previsione normativa.

In conseguenza dei dati e rilievi ora esposti, la Corte non può concludere che la situazione normativa è rimasta immutata rispetto a quella presa in considerazione dalle due ricordate sentenze.

A parte quanto sarà osservato in prosieguo sul perdurante riferimento al reddito dominicale, è invece indubitabile che il legislatore, come chiaramente e ripetutamente risulta anche dai lavori preparatori, ha inteso, almeno in linea di tendenza, accogliere i rilievi formulati da questa Corte con le due sentenze suddette e attenersi così al disposto costituzionale e, in particolare, all'art. 44 Cost. secondo cui, relativamente

alla proprietà terriera, la legge deve tendere all'obiettivo « di conseguire il razionale sfruttamento del suolo e di stabilire equi rapporti sociali ».

Tale norma contiene, com'è evidente, una « riserva di legge rinforzata » in quanto indica al legislatore ordinario determinati scopi (che vanno altresì strettamente e teleologicamente collegati e non considerati tra loro indipendenti), sicché questi è obbligato ad operare rigorosamente nel senso da essa indicato. Pertanto la legge ordinaria deve anche regolare secondo equità i rapporti suddetti, disciplinandoli, cioè, in base ad un principio di superiore giustizia economico-sociale, e stabilire così un effettivo equilibrio tra le varie categorie interessate, nell'armonica tutela dei valori costituzionalmente protetti: tra i quali viene in rilievo anzitutto, come dispone anche l'art. 9 quinto comma legge cit., la tutela del lavoro dell'affittuario, dovendosi escludere altresì che possa esistere nel nostro ordinamento un settore, comunque definito secondo qualificazioni giuridico-formali, in cui possano non trovare applicazione i princìpi solennemente proclamati anzitutto nell'art. 1 e poi negli artt. 35 e 36 della Costituzione.

In presenza di una « riserva rinforzata di legge », che per di più fa riferimento a un criterio equitativo, la linea di demarcazione tra il compito del legislatore ordinario e quello della Corte risulta estremamente tenue, ma ciò non può indurre a negarne la sussistenza. Invero, per quanto penetrante possa (e debba) essere il controllo del giudice delle leggi per accertare che la normazione ordinaria si sia effettivamente conformata al precetto costituzionale, un limite pur tuttavia sussiste, non essendo consentito alla Corte procedere a scelte economico-sociali e politiche e sostituire in tal modo quelle effettuate dal Parlamento.

Da ciò discende come la Corte non possa oltrepassare la sua funzione di controllo e non possa quindi invadere, come invece con varietà di argomentazioni si sollecita in alcuni atti di parte, l'ambito di competenza riservato al legislatore.

Non possono pertanto trovare ingresso in questa sede critiche e censure relative all'entità del canone, che si fondano su valutazioni intrinsecamente e largamente opinabili e su conseguenti scelte riservate nel nostro sistema costituzionale al potere legislativo.

Il giudizio deve essere invece correttamente circoscritto a stabilire se il canone sia talmente basso, non solo da svuotare ovvero comprimere enormemente e irrazionalmente il diritto di proprietà, ma anche da impedire l'instaurazione di equi rapporti sociali, in modo che risultino violate le norme, indicate quale parametro, degli artt. 3, 42 e 44 della Costituzione.

In proposito, sia le ordinanze di rimessione sia gli iscritti difensivi dei locatori deducono sostanzialmente un solo argomento, consistente nel riferimento alla svalutazione monetaria (a conferma del quale ne

aggiungono un altro di natura tributaria, di cui la Corte si occuperà più oltre). Si sostiene precisamente che il reddito dominicale, cui è collegata la determinazione del canone fissato in relazione ai valori del 1939, dovrebbe essere rivalutato in proporzione alla perdita di valore della moneta verificatasi successivamente a quella data: risulterebbero così enormemente e irrazionalmente modesti i coefficienti di moltiplicazione stabiliti dalle disposizioni impugnate, che, per rispondere a criteri di equità, avrebbero dovuto aumentare di cinquecento volte il predetto reddito dominicale.

Tale tesi non può essere condivisa.

Al riguardo va anzitutto precisato, in linea di principio, che non è possibile, come invece qualche volta è avvenuto, riferire il canone al solo reddito dominicale, il quale per contro fornisce esclusivamente l'elemento base per la sua determinazione. Invero secondo la legge impugnata (come anche per quelle precedenti) il canone è dato dalla risultante di vari fattori ed appunto, come dispone il già citato art. 9 quinto comma, le commissioni tecniche provinciali debbono aver presente nella determinazione dei coefficienti di moltiplicazione del reddito dominicale — entro l'ambito del minimo e del massimo stabilito dalla legge — « la necessità di assicurare in primo luogo un'equa remunerazione del lavoro dell'affittuario e della sua famiglia » e devono tenere anche conto « degli apporti di capitali dell'affittuario, dei costi di produzione, della esigenza di riconoscere un compenso ai capitali investiti e degli altri apporti del locatore ».

Vero è che l'art. 10, primo comma, per l'adeguamento del canone negli anni successivi a quello di inizio del rapporto, richiama, oltre i ricordati elementi previsti nel precedente art. 9, anche il « mutamento di valore della lira secondo gli indici Istat per i prezzi alla produzione dei prodotti agricoli ». Ma, nell'indispensabile coordinamento logico-giuridico delle due disposizioni e nell'intero quadro disegnato dal sistema, la formula va necessariamente riferita ai prezzi « al netto » (e non già « al lordo ») in modo che vengano in considerazione anche i « costi di produzione » espressamente indicati nel cit. art. 9. Se così non fosse, la disciplina normativa risulterebbe viziata da una gravissima frattura logica in quanto introdurrebbe, ai fini dell'adeguamento periodico, un elemento addirittura sconvolgente del fondamentale criterio accolto, ponendo l'intero onere della svalutazione monetaria a carico dell'affittuario: il quale dovrebbe corrispondere un canone sempre maggiore in proporzione al costante aumento del prezzo « al lordo » dei prodotti agricoli, senza che si debba tener conto del notevole, e anch'esso costante, aggravamento dei costi di produzione. Il che potrebbe sensibilmente ridurre e, al limite, perfino annullare la remunerazione del lavoro dell'affittuario e della sua famiglia, alla quale, invece, il più volte ricordato art. 9 della legge, in applicazione dell'art. 36 Cost., dà la maggiore tutela.

Peraltro, tanto le ordinanze di rimessione quanto la difesa dei locatori non espongono precise argomentazioni a favore della tesi suddetta, ma sostanzialmente affidano le censure alle precedenti decisioni di questa Corte n. 155 del 1972 e n. 153 del 1977, il cui contenuto intendono — come si è già detto — nel senso che il canone dovrebbe corrispondere al reddito dominicale aumentato in proporzione alla svalutazione monetaria.

Ma tale interpretazione non è accettabile, in quanto la Corte in dette sentenze ha fatto sì riferimento alla svalutazione monetaria, ma non per dare ad essa quel rilievo meccanico ed unilaterale che si pretenderebbe, bensì, al di là di qualche espressione letterale, per richiamare gli effetti indotti dalle oscillazioni del valore della moneta sull'intero settore dell'agricoltura e quindi sia sui prezzi di prodotti, sia sui costi di produzione. E va ricordato come parte della dottrina abbia correttamente interpretato il contenuto delle sentenze ora citate, rilevando che la Corte aveva inteso soltanto correggere gli « eccessi » delle leggi precedenti ma non aveva alterato la validità dei nuovi orientamenti legislativi e neppure aveva inteso restaurare una ormai superata tutela del contenuto del diritto di proprietà privata della terra. In conclusione, deve perciò escludersi che la svalutazione monetaria possa agire direttamente nel senso preteso dai locatori: ciò importerebbe l'aperta violazione delle norme relative alla tutela del lavoro (artt. 35 e 36 Cost.) in applicazione delle quali, nei rapporti d'affitto di fondi rustici, viene privilegiata — giova ripetere ancora — l'equa remunerazione dell'affittuario e della sua famiglia.

Né ha consistenza l'argomento secondo cui l'irragionevolezza della disciplina discenderebbe dalle circostanze che i coefficienti di moltiplicazione del reddito dominicale dei terreni, previsti dall'art. 24 d.P.R. 29 settembre 1973, n. 597 ai fini tributari e ogni biennio rivalutati, sarebbero superiori a quelli stabiliti per l'affitto dei fondi rustici, sicché l'imposta avrebbe una base imponibile maggiore del canone percepito dal locatore.

Se pur l'affermazione fosse esatta, il vizio di costituzionalità dovrebbe colpire non già la norma relativa alla determinazione del canone, bensì quella tributaria che, in violazione dell'art. 53 Cost., non terrebbe conto della capacità contributiva. Risulta però assorbente e decisivo osservare, come già rilevato in dottrina in base a quanto è lecito ermeneuticamente ricavare dagli artt. 24 e 25 d.P.R. ult. cit., che nel caso di canone coattivamente imposto perché relativo a fondi dati in affitto, il reddito imponibile è correlato al canone fissato dalla legge: il che è stato accettato espressamente anche dall'Amministrazione finanziaria, la quale ha avuto cura di formulare in proposito un'esplicita avvertenza nelle istruzioni allegate al modello per la denuncia dei redditi ai fini dell'irpef.

La infondatezza della questione ora esaminata non impedisce alla Corte di riconoscere che nel sistema possano riscontrarsi insufficienze e disarmonie le quali, se non sono idonee, allo stato, a far dichiarare l'illegittimità costituzionale delle norme impugnate, devono pur sempre essere eliminate dall'ordinamento.

Esse discendono principalmente dal fatto che, a base della determinazione del canone, sono ancora presi in considerazione i dati catastali del 1939, i quali, per il lungo periodo trascorso, perdono sempre più la idoneità a rappresentare le effettive caratteristiche dei terreni agricoli. Questa corte con le due sentenze più volte ricordate ha consentito l'utilizzazione provvisoria di tali dati in mancanza di altri elementi a cui ricorrere. Ma, adesso che i nuovi dati catastali sono stati elaborati e stanno per entrare in vigore (il che avverrà il 1° gennaio 1985, come disposto dal decreto del Ministro delle finanze 7 febbraio 1984 sulle nuove tariffe di estimo), non può essere più razionalmente giustificabile l'ulteriore protrarsi del ricorso ad un catasto vecchio di circa un cinquantennio e la mancata utilizzazione di elementi che sono invece idonei a rappresentare la realtà attuale e quindi a porre i rapporti tra concedente e affittuario su un piano ad essa più rispondente. Il mancato impiego dei nuovi dati catastali ai fini dell'equo canone porrebbe un problema ben diverso da quello deciso con questa sentenza: quello cioè della intrinseca razionalità di una norma fondata su elementi ormai superati da altri ufficialmente acquisiti che, essendo rispondenti alla situazione agricola attuale, risultano idonei, essi soltanto, alla corretta determinazione del canone di affitto.

Esaurito così l'esame della prima questione, la Corte deve occuparsi dell'impugnativa dell'art. 9 l. cit., disposizione che è censurata sotto diverso profilo. (*omissis*)

B) La Corte di appello di Cagliari impugna il quarto comma dello stesso art. 9, che prevede un canone provvisorio, ottenuto moltiplicando per settanta volte il reddito dominicale, nel caso di ritardo, annullamento o sospensione delle tabelle; detta norma, secondo il giudice *a quo* contrasterebbe con l'art. 3 Cost. per violazione del principio di eguaglianza e per intrinseca irragionevolezza, in quanto: *a*) il successivo art. 15, primo comma, lett. *b*, prevede il coefficiente settantacinque per il lontano triennio 1971-1974; *b*) non c'è differenza di trattamento, come in altre parti della legge n. 203, tra coltivatore diretto e coltivatore non diretto; *c*) non v'è nesso tra il criterio di determinazione del canone provvisorio ed il canone pagato in precedenza; *d*) non v'è alcun riferimento alle condizioni economiche del creditore; *e*) la durata del canone provvisorio dipende da elementi variabili e accidentali, quali l'efficienza e la solerzia delle commissioni provinciali. Al riguardo va però osservato che le norme della legge n. 203/1982 indicate come *tertium comparationis*

riguardano situazioni assai diverse, come inequivocabilmente si evince dal loro contenuto sopra richiamato, sicché non torna applicabile l'invocato principio di eguaglianza di cui all'art. 3, che ha per presupposto indefettibile l'identità o, quanto meno, l'omogeneità delle situazioni giuridiche comparate. E deve ancora dirsi che, trattandosi di un acconto, e quindi di una misura provvisoria, peraltro contenuta mediamente tra il minimo e il massimo previsti dal secondo comma dell'art. 9 (e notevolmente aumentata rispetto alla normativa del 1973, che la limitava a 42 volte) deve escludersi che il potere discrezionale spettante al legislatore sia stato esercitato al di là dei limiti di ragionevolezza. (*omissis*)

Fondata è invece la denuncia — mossa in riferimento all'art. 3 Cost. — dell'art. 15, secondo comma, il quale dispone che per le annate agrarie 1977-1978 e per quelle in corso all'entrata in vigore della l. n. 203 in esame si applicano i coefficienti stabiliti negli artt. 9, 10, 13 e 14, diminuiti del trenta per cento.

Esattamente invero il giudice *a quo* osserva che per le annate 1977-1978 e successive è possibile il determinarsi di una situazione in cui il canone risulta in concreto inferiore a quello delle annate precedenti: così, a titolo esemplificativo, per l'annata agraria 1980-1981 si potrebbe — in base alla nuova legge — avere il coefficiente di cinquanta volte il reddito dominicale, mentre per la remota annata 1970-1971 il coefficiente sarebbe addirittura maggiore perché corrispondente a 55 volte lo stesso reddito dominicale.

Senza indugiare in altri esempi, che risulterebbero altrettanto macroscopici, osserva questa Corte che ciò evidenzia l'intrinseca irrazionalità della disposizione limitatamente alla previsione della ricordata riduzione. Eliminata la quale, la parte principale della disposizione conserva la sua validità: infatti essa ha una propria autonomia poiché si riferisce ai coefficienti già presi in considerazione dal Parlamento nel corso dell'ottava legislatura e poi lasciati sostanzialmente inalterati durante tutto l'iter di approvazione della legge in questione, essendosi rivelate stazionarie, quando non addirittura peggiorate, le condizioni dell'agricoltura italiana.

In tal modo la previsione relativa alla ricordata riduzione del trenta per cento risulta estrinsecamente giustapposta a una disposizione (quella principale) già in sé conclusa e indipendente, sicché la dichiarazione di illegittimità costituzionale della prima non incide sulla validità della seconda. (*omissis*)

Infine, la Corte di appello di Napoli ha sollevato questione di legittimità costituzionale, per contrasto con l'art. 3 Cost., dell'art. 1, terzo comma, l. 10 maggio 1978, n. 176, richiamato dall'art. 15, primo comma, l. n. 203/82, il quale dispone che sono definitivi i pagamenti dei canoni effettuati, senza contestazione del locatore, prima del 29 dicembre 1977

e quindi esclude detti pagamenti dal conguaglio disposto dalla legge in dipendenza delle ricordate pronunzie di incostituzionalità di questa Corte.

La questione è fondata. Le sentenze di accoglimento, in base al disposto dell'art. 136 Cost. confermato dall'art. 30 l. 11 marzo 1953, n. 87, operano *ex tunc* perché producono i loro effetti anche sui rapporti sorti anteriormente alla pronuncia di illegittimità sicché, dal giorno successivo alla loro pubblicazione, le norme dichiarate incostituzionali non possono più trovare applicazione (salvo quanto discende dall'art. 25 Cost. per la materia penale).

Il principio, che suole essere enunciato con il ricorso alla formula della c.d. « retroattività » di dette sentenze, vale però soltanto per i rapporti tuttora pendenti, con conseguente esclusione di quelli esauriti, i quali rimangono regolati dalla legge dichiarata invalida. Per rapporti esauriti debbono certamente intendersi tutti quelli che sul piano processuale hanno trovato la loro definitiva e irrretrattabile conclusione mediante sentenza passata in giudicato, i cui effetti non vengono intaccati dalla successiva pronuncia di incostituzionalità (salvo quanto disposto per la materia penale dal cit. art. 30). Secondo l'orientamento talvolta emerso nella giurisprudenza di questa Corte (cfr. sent. n. 58 del 1967) e il prevalente indirizzo dottrinale, vanno considerati esauriti anche i rapporti rispetto ai quali sia decorso il termine di prescrizione o di decadenza previsto dalla legge per l'esercizio di diritti ad essi relativi. Ma quando, come nell'ipotesi considerata dalla normativa denunciata, detto termine è pendente e quindi il creditore, secondo i princìpi generali, può pretendere quanto ancora gli è dovuto, non è consentito al legislatore ordinario limitare la portata dell'art. 136 Cost., sia pure ricorrendo, come nella specie, all'espediente di introdurre un nuovo onere, non previsto al momento dell'avvenuto pagamento parziale, e di escludere perciò l'acquisto del diritto successivamente riconosciuto dalla legge che ha sostituito quella dichiarata invalida. Così operando, il legislatore, in realtà, fa in modo che il rapporto oggetto del giudizio principale e non ancora esaurito rimanga illegittimamente regolato dalla norma annullata, riducendo indebitamente l'operatività dell'art. 136 della Costituzione. (*omissis*)

p. q. m.

(*omissis*) 4) *dichiara* l'illegittimità costituzionale dell'art. 1, terzo comma, l. 10 maggio 1978, n. 176, richiamato dall'art. 15, primo comma, l. n. 203 del 1982 cit., limitatamente alle parole: « senza contestazione giudiziaria da parte del locatore, o »;

5) *dichiara* l'illegittimità costituzionale dell'art. 15, secondo comma, l. n. 203 del 1982 cit., limitatamente alle parole: « diminuiti del trenta per cento »; (*omissis*)

CORTE COSTITUZIONALE, 16 maggio 1984, n. 141 - *Pres.* Elia - *Rel.* Gallo - Fortunati (avv. Miele) e Presidente Consiglio dei Ministri (vice avv. gen. Stato Chiarotti).

Corte Costituzionale - Principio di eguaglianza - Criteri presuntivi indicati dal legislatore ordinario - Ragionevolezza.

(Cost., art. 3; d.P.R. 4 agosto 1978, n. 413, artt. 4 e 6).

Ogni qualvolta il legislatore deve ricorrere necessariamente a tipizzazione non può che attenersi a criteri generali ed astratti, con ovvi caratteri di presuntività, che ben possono dar luogo, nella concreta applicazione, a situazioni di discriminazione; in sede di controllo di legittimità costituzionale deve valutarsi se il sacrificio imposto a taluni casi particolari rientri nella regola discendente della imprenscindibile astrattezza della norma, oppure se, eccedendo tali limiti, la norma determini situazioni di irragionevole disparità.

(*omissis*) La Corte non ha difficoltà a riconoscere che oggettivamente la *ratio* che è alla base della ostativa disposizione impugnata debba essere ravvisata nella più recente dimostrazione di pericolosità offerta da chi ha riportato condanna non lieve per delitto doloso in prossimità della data di entrata in vigore del decreto. È anche vero, inoltre, che il criterio adottato, e cioè il riferimento alla data della sentenza definitiva di condanna, sposta la considerazione del sintomo di pericolosità dal dato obbiettivo sostanziale della commissione del reato a quello puramente formale del passaggio in giudicato del suo accertamento giudiziale. Ma evidentemente il legislatore ha ritenuto che, nel corso di un quinquennio, almeno i giudizi relativi a reati di non rilevante gravità, che tuttavia comportassero pene superiori a due anni di reclusione, avessero grande probabilità di pervenire al giudicato. Ciò non toglie che, attesa anche la situazione di difficoltà in cui versa attualmente l'amministrazione della Giustizia, possano darsi casi di reati, commessi nel detto quinquennio, il cui definitivo accertamento, specie se molto gravi, va a cadere oltre la data di entrata in vigore del decreto; e, per converso, ipotesi in cui reati commessi prima dell'inizio del quinquennio ricevono sanzione definitiva nel corso di esso.

Ogni qualvolta il legislatore deve ricorrere necessariamente a tipizzazione non può che attenersi a criteri generali ed astratti, con ovvi

---

(1) Le affermazioni riportate nella massima hanno valenze che vanno ben al di là della vicenda legislativa con riguardo alla quale sono state fatte. Si pensi, ad esempio, a disposizioni che stabiliscono criteri presuntivi per l'applicazione di tributi o di contributi previdenziali.

caratteri di presuntività, che ben possono dar luogo, nella concreta applicazione, a situazioni di discriminazione che rappresentano il costo dell'istituto. Il problema, per quanto concerne il controllo di legittimità esercitabile da questa Corte, è quello di valutare se il sacrificio imposto a taluni casi particolari rientri nella regola discendente dalla imprescindibile astrattezza della norma, oppure se, eccedendo tali limiti, la norma determini situazioni di irragionevole disparità. Ma, nel procedere a siffatta delicata valutazione, la Corte non può non tener conto anche delle possibilità tecniche, a disposizione del legislatore, di ricorrere a criteri diversi che, ferma restando l'esigenza di porre la norma così come l'avvertiva necessaria nella sua discrezionalità, limitassero al minimo le situazioni di disparità.

Orbene, se il legislatore avesse prescelto — come si suggerisce nelle ordinanze di rimessione — il criterio della data di commissione del reato, altre disparità non meno inique si sarebbero verificate. (*omissis*)

Certo, l'ordinamento processuale conosce anche l'istituto dell'amnistia condizionata che ha per effetto di sospendere i procedimenti in corso o l'esecuzione della sentenza di condanna fino alla scadenza del termine stabilito dal decreto o, se non fu stabilito termine, fino alla scadenza del sesto mese dal giorno della pubblicazione del decreto (art. 596 cod. proc. pen.). Ma — come si vede, e come meglio s'intende dalla lettura dei successivi cinque commi del citato articolo — si tratta di una sospensione a termine fisso perché la previsione concerne condizioni il cui adempimento dipende esclusivamente dalla volontà dell'imputato. Quale termine potrebbe apporre il decreto nell'ipotesi che si va esaminando, una volta che — come pur si sostiene dai primi giudici — il passaggio in giudicato della sentenza è evento dipendente da molteplici fattori, nessuno dei quali è temporalmente valutabile nella sua verificazione?

Oppure si dovrebbe disporre semplicemente la sospensione a tempo indeterminato: il che, però, comporterebbe il rischio di lasciare pendente per molti anni un procedimento, con effetti comprensibilmente negativi, anche prescindendo da quelli concernenti la prescrizione che sarebbe fatta salva dalla disposizione di cui all'art. 159 cod. pen.

Solo nei confronti dell'indulto, il legislatore avrebbe potuto, senza gravi difficoltà tecniche, prendere in considerazione la data del commesso reato, subordinando l'indulto a revoca qualora fosse seguita condanna passata in giudicato per reato commesso nel quinquennio precedente all'entrata in vigore del decreto: così come, del resto, analogamente già dispone l'art. 9 del decreto per i reati commessi nei cinque anni successivi. Ma se così il legislatore avesse disposto, avrebbe determinato una situazione interna di disuguaglianza fra le condizioni stabilite per l'applicazione dell'amnistia e quelle fissate per l'applicazione dell'indulto. (*omissis*).

SEZIONE SECONDA

GIURISPRUDENZA COMUNITARIA E INTERNAZIONALE

I

CORTE DI GIUSTIZIA DELLE COMUNITÀ EUROPEE, 3 sez., 26 gennaio 1984, nella causa 301/82 - *Pres.* Galmot - *Avv. Gen.* Mancini - Domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dal Consiglio di Stato del Regno del Belgio nella causa s.a. Clin-Midy c. Stato belga. Interv.: Governi belga (avv. Cambier e Andersen) e italiano (avv. Stato Braguglia) e Commissione delle C.E. (sig. van Aekers).

Comunità Europee - Libera circolazione delle merci - Disciplina dei prezzi - Prezzi delle specialità medicinali - Poteri degli Stati membri.

(Trattato CEE, art. 30; direttiva CEE del Consiglio 26 gennaio 1965, n. 65/65, art. 21).

La direttiva del Consiglio 26 gennaio 1965, n. 65/65, per il ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative relative alle specialità medicinali, deve essere interpretata nel senso che essa concerne unicamente le disposizioni nazionali aventi ad oggetto la tutela della sanità pubblica. L'art. 21 della direttiva deve essere interpretato nel senso che l'autorizzazione a mettere in commercio una specialità medicinale può essere negata, sospesa o revocata soltanto per motivi inerenti alla tutela della sanità pubblica perseguita dalla direttiva: ciò non osta a che gli Stati membri che istituiscano un sistema di controllo dei prezzi delle specialità medicinali ne garantiscano l'osservanza con mezzi specifici di detto sistema e conformi al trattato CEE, in particolare all'art. 30 di questo (1).

(1-2) Trattasi di due interessanti pronunzie, con le quali la Corte di Giustizia ha disatteso in linea di principio le tesi di alcune case farmaceutiche secondo le quali avrebbero dovuto ritenersi incompatibili con le norme comunitarie, sotto vari profili, disposizioni nazionali che disciplinano il prezzo dei medicinali e limitano in qualche modo la somministrazione di essi in regime di cassa malattia o il rimborso agli assistiti delle spese sopportate per il loro acquisto.

Con riferimento, in entrambe le sentenze, alla direttiva 26 gennaio 1965, n. 65/65 (e nella seconda sentenza anche alla successiva direttiva 20 maggio 1975, n. 319), per il ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative relative alle specialità medicinali, si è chiarito che essa, concernendo i prodotti farmaceutici solo in relazione alla tutela della

II

CORTE DI GIUSTIZIA DELLE COMUNITÀ EUROPEE, 7 febbraio 1984, nella causa 238/82 - *Pres.* Mertens de Wilmars - *Avv. Gen.* Mancini - Domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dal Presidente dell'Arrondissementrechtbank dell'Aja, nella causa Duphar B.V. ed altri c. Stato olandese. Interv.: Governi olandese (ag. Italiener), danese (ag. Mikaelsen) e italiano (avv. Stato Fiumara) e Commissione delle C.E. (ag. Wägenbauer e van Rijn).

Comunità Europee - Libera circolazione delle merci - Medicinali - Regime di cassa malattia - Rimborso delle spese - Compatibilità con le norme comunitarie - Limiti.

(Trattato CEE, artt. 5, 30, 34, 36, 85, 86; direttive CEE del Consiglio 26 gennaio 1965, n. 65/65 e 20 maggio 1975, n. 319).

Le disposizioni adottate nell'ambito di un sistema nazionale di assicurazione obbligatoria contro le malattie allo scopo di negare agli assicurati la fornitura, a carico dell'ente assicuratore, di determinati medicinali, sono compatibili con l'art. 30 del Trattato CEE se la scelta dei medicinali esclusi è operata senza discriminazione per quel che riguarda l'origine dei prodotti, secondo criteri obiettivi e controllabili, come la presenza sul mercato di altri prodotti che hanno la stessa efficacia terapeutica, ma sono meno costosi, il fatto che si tratta di prodotti liberamente posti in vendita senza vincolo di ricetta medica o di prodotti non rimborsabili per motivi di natura farmaco-terapeutica giustificati dalla salvaguardia della pubblica sanità, purché sia possibile modificare l'elenco ogniqualvolta ciò è reso necessario dall'osservanza dei criteri seguiti; se tali criteri non sono rispettati, l'art. 36 del Trattato non può giustificare un provvedimento che mira soprattutto al pareggio del bilancio, cioè intende ridurre le spese di esercizio di un sistema previdenziale contro le malattie. Gli artt. 5, 34, 85 e 86 del Trattato e le disposizioni delle direttive del Consiglio 26 gennaio 1965, n. 65/65 e 20 maggio 1975, n. 319, non ostano ad un sistema di questo genere (2).

---

salute pubblica, non contiene alcuna disposizione che limiti il potere degli Stati membri di disciplinare i prezzi di tali prodotti, né alcuna disposizione che disciplini il consumo dei prodotti stessi.

I problemi della contestata compatibilità delle disposizioni nazionali in questione con la normativa comunitaria sono stati risolti, quindi, con riferimento alla normativa generale del trattato.

E sotto questo profilo è interessante notare che, nella seconda sentenza, la Corte ha ritenuto le misure nazionali compatibili, a determinate condizioni, con l'art. 30 del trattato, come sostenuto dal Governo italiano nelle osservazioni che di seguito si riportano in parte, anzichè le misure stesse giustificate dalla ricorrenza di una delle ipotesi di cui all'art. 36 del trattato stesso.

I

(*omissis*) *In diritto*. 1. - Con sentenza 22 ottobre 1982, pervenuta in cancelleria il 3 dicembre 1982, il Consiglio di Stato belga ha sottoposto a questa Corte, a norma dell'art. 177 del Trattato CEE, talune questioni pregiudiziali vertenti sull'interpretazione della direttiva del Consiglio 26 gennaio 1965, n. 65/65, per il ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative relative alle specialità medicinali (*G.U.* n. 22 del 9 febbraio 1965, pag. 369), onde poter valutare la conformità con questa direttiva del decreto ministeriale 10 febbraio 1976 che dispone il blocco dei prezzi delle specialità medicinali e fissa, per questi prodotti, i margini massimi d'utile dei grossisti, dei farmacisti e degli enti ospedalieri.

2. - Dette questioni sono state sollevate nell'ambito di un ricorso proposto dinanzi al giudice di rinvio da quattordici case farmaceutiche, fra cui la società Clin-Midy, per l'annullamento del summenzionato decreto ministeriale. A sostegno della domanda le ricorrenti hanno dedotto, in particolare, che la normativa impugnata contrasta con il diritto comunitario e in specie con la direttiva n. 65/65. In questo contesto il giudice nazionale ha sottoposto a questa Corte le seguenti questioni:

1) Se la direttiva del Consiglio 26 gennaio 1965, n. 65/65, per il ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative, relative alle specialità medicinali, produca effetti diretti fra gli Stati membri e i loro amministrati e questi possano lamentarne la violazione dinanzi al giudice nazionale.

Della compatibilità con il trattato CEE di limitazioni nazionali all'assistenza farmaceutica

1. - Il Governo italiano — si era detto nelle osservazioni presentate alla Corte — ritiene che l'art. 30 del trattato non osti a che uno Stato membro, nell'intento di fare economia nel settore dell'assistenza farmaceutica, emani norme unilaterali con cui si privano gli assistiti del diritto alla somministrazione di determinati medicinali, se la determinazione di includere o escludere un determinato prodotto dal regime assistenziale è fatta con criteri obiettivi, senza discriminazione fra prodotti nazionali e prodotti importati. Le restrizioni quantitative all'importazione o alla esportazione e le misure di effetto equivalente sono vietate, in quanto discriminatorie, ma le norme appaiono invocate fuori luogo in presenza di una misura nazionale che non ha intenti discriminatori, ma, pur avendo indubbiamente effetti negativi per il commercio dei prodotti esclusi dal regime assistenziale, colpisce indifferentemente prodotti nazionali e prodotti importati sulla base di considerazioni assolutamente obiettive. Sotto questo profilo, quindi, non è neanche necessario invocare l'art. 36 del Trattato.

2. - Anche in Italia — si era precisato — esiste un sistema che pone limiti all'assistenza farmaceutica, con la predisposizione di un prontuario farma-

2) Se la direttiva 26 gennaio 1965, n. 65/65, riguardi solo il ravvicinamento delle disposizioni aventi come scopo la salvaguardia della sanità pubblica oppure riguardi anche il ravvicinamento di altre disposizioni relative alle specialità medicinali, ed in particolare quelle emanate per il controllo dei prezzi.

3) Se l'art. 21 della direttiva n. 65/65 vada interpretato nel senso che l'autorizzazione a mettere in commercio una specialità medicinale possa essere rifiutata, sospesa o revocata per inosservanza della disciplina dei prezzi.

Sulla prima questione.

3. - Con questa questione il giudice di rinvio chiede in sostanza se la direttiva n. 65/65 abbia efficacia diretta nell'ordinamento giuridico nazionale degli Stati membri e se, di conseguenza, i singoli possano invocarla dinanzi ai giudici nazionali.

4. - Detta questione si porrebbe soprattutto nell'ipotesi in cui uno Stato membro negasse l'autorizzazione alla messa in commercio per motivi diversi da quelli contemplati dalla direttiva, ad esempio per garantire l'osservanza della sua normativa sui prezzi. A questo proposito, si deve constatare che le disposizioni della direttiva che stabiliscono le condizioni per il rilascio, la sospensione o la revoca dell'autorizzazione alla messa in commercio, in particolare l'art. 21, sono incondizionate e sufficientemente precise per poter essere invocate dalle persone inte-

---

ceutico che indica i medicinali ammessi al regime assistenziale e con la fissazione di una quota di partecipazione a carico degli assistiti per alcuni degli stessi medicinali ivi indicati. Il sistema, peraltro, garantisce obiettività nella scelta, perché, ai sensi dell'art. 30 della legge 23 dicembre 1978, n. 833, sul servizio sanitario nazionale, nella formazione del prontuario devono essere applicati i princìpi dell'*efficacia terapeutica,* della *economicità del prodotto* e della *semplicità e chiarezza della classificazione.* E il Comitato di esperti che propone, a norma di legge, il prontuario, — il quale non è un elemento statico e immutabile, ma continuamente variabile e quindi dinamico, per le possibilità di un continuo aggiornamento —, ha da tempo elaborato criteri oggettivi di valutazione.

a) Per quanto riguarda l'*efficacia terapeutica* si considerano efficaci quei farmaci di provata utilità terapeutica nell'uomo dotati di un rapporto rischio-beneficio, accettabile in relazione alle indicazioni ed anche in confronto con altri medicamenti aventi analoghe indicazioni. Laddove sussistono dubbi sull'attività terapeutica, la valutazione dell'efficacia è fatta in base all'esame critico della documentazione clinica comparsa in letteratura. Gli studi clinici devono risultare rispondenti a criteri scientificamente accettabili; occorre, inoltre, che i dati siano riferiti a un numero sufficiente di pazienti; che esistano gruppi di controllo appropriati; che i parametri rilevati siano clinicamente pertinenti; che le tecniche di analisi statistica siano cor-

ressate dinanzi ad un giudice nazionale contro qualsiasi disposizione legislativa, regolamentare od amministrativa del diritto nazionale non conforme alla direttiva.

Sulla seconda questione.

5. - Nel preambolo della direttiva si dichiara che ogni normativa concernente la produzione e la distribuzione delle specialità medicinali deve mirare essenzialmente a tutelare la sanità pubblica. Il ravvicinamento delle disposizioni nazionali in materia, voluto dalla direttiva, ha la funzione di eliminare le disparità tra di esse esistenti in quanto abbiano l'effetto di ostacolare gli scambi di specialità medicinali. La direttiva costituisce però soltanto la prima fase dell'armonizzazione e mira a sopprimere innanzitutto le disparità che possono compromettere in maggiore misura il funzionamento del mercato comune. A tale scopo essa stabilisce condizioni comuni per l'autorizzazione a mettere in commercio specialità medicinali, per la sospensione e la revoca di questa autorizzazione e, infine, per l'etichettatura dei prodotti da lei contemplati.

6. - Risulta pertanto che la direttiva è intesa soltanto a ravvicinare le disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative degli Stati membri che concernono i prodotti farmaceutici in relazione alla sanità pubblica. Essa non contiene alcuna disposizione che limiti il potere degli Stati membri di disciplinare i prezzi di questi prodotti. Nel silenzio della direttiva, tale limitazione non si può presumere.

---

rettamente applicate e che esista una descrizione dettagliata del protocollo sperimentale. In particolare si tiene conto anche delle seguenti considerazioni: la collocazione delle sostanze nella terapia delle affezioni per le quali è indicata, in rapporto alle alternative terapeutiche; l'utilizzazione del farmaco per una patologia di scarsa rilevanza per lo stato di salute dell'individuo o della comunità; la possibile introduzione di vincoli alle prescrizioni nell'ambito del prontuario — in ordine al rapporto rischio-beneficio — per alcuni farmaci che presentino utilizzazioni terapeutiche particolari per la rarità o la gravità dell'affezione a cui si rivolgono o per il livello di conoscenza necessario ai fini di un loro corretto e sicuro impiego.

Questi criteri di efficacia corrispondono sostanzialmente a quelli adottati dagli organi tecnici del Ministero della sanità in sede di esame della domanda di autorizzazione all'immissione in commercio (artt. 4 e 5 della sopracitata direttiva CEE del Consiglio n. 65/65 del 26 gennaio 1965) e se in alcuni casi se ne discostano, ciò dipende dalla necessità di individuare, tra tutte le specialità medicinali, quelle aventi *particolare* efficacia, più consona agli indirizzi del servizio sanitario nazionale. In molti casi la mancata inclusione di specialità medicinali è stata segnalata al Ministero della sanità perché tali specialità fossero sottoposte all'esame di revisione da parte degli organi tecnici a ciò preposti, ai fini dell'eventuale revoca della registrazione.

7. - Di conseguenza la seconda questione va così risolta: la direttiva del Consiglio 26 gennaio 1965, n. 65/65, per il ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative relative alle specialità medicinali, dev'essere interpretata nel senso ch'essa concerne unicamente le disposizioni nazionali aventi ad oggetto la tutela della sanità pubblica.

Sulla terza questione.

8. - Il Consiglio di Stato chiede in sostanza se l'art. 21 della direttiva n. 65/65 vada interpretato nel senso ch'esso impedisce agli Stati membri di negare, sospendere o revocare l'autorizzazione a mettere in commercio specialità medicinali per l'inosservanza della normativa in materia di prezzi.

9. - A questo proposito occorre sottolineare che l'espressione « autorizzazione all'immissione in commercio » ai sensi della direttiva si riferisce unicamente all'autorizzazione avente come scopo la tutela della sanità pubblica e che l'esistenza di tale autorizzazione non implica che siano soddisfatte le altre condizioni alle quali è subordinata la legittima messa in commercio della merce.

10. - L'art. 21 della direttiva dispone che l'autorizzazione alla messa in commercio può essere negata, sospesa o revocata solo per i motivi indicati dalla direttiva. Dalla lettura degli artt. 3-10 di questa, che trattano dell'autorizzazione alla messa in commercio, e degli artt. 11 e 12,

---

b) Il principio dell'*economicità del prodotto* trova il suo fondamento nell'esigenza dell'impiego razionale delle risorse che pervade l'intera legge sul servizio sanitario nazionale.

La legge, nel suo complesso, manifesta la preoccupazione del contenimento dei costi o, più in generale, della massimizzazione del rapporto benefici-costi: cfr., ad es., l'art. 2 n. 7, che si riferisce esplicitamente alla economicità del prodotto; l'art. 11, 2° comma, lett. *c*), che sottolinea l'esigenza della corrispondenza tra costi e benefici; il titolo I, capo V, in cui sono contenute norme sui controlli, contabilità e finanziamento; il titolo II, artt. 53 e 56, dove ci si occupa del piano sanitario nazionale cui sono subordinati i piani sanitari regionali: e ancora l'art. 28 3° comma, che tende a eliminare i margini di intermediazione; l'art. 29, 2° comma, che si preoccupa di evitare che i prezzi si discostino troppo dai costi di produzione.

Il concetto di economicità implica un rapporto tra risultati ottenuti e risorse impiegate. Nel caso del prontuario terapeutico, trattandosi di una funzione pubblica, è necessario considerare tutti i costi e tutti i benefici da chiunque sopportati o goduti. Si parla così di costi e benefici *sociali*.

La misurazione dei benefici sociali in genere non è agevole. In materia di assistenza farmaceutica essi comunque devono riflettere l'efficacia terapeutica sociale dei medicinali (dove l'aggettivo « sociale » implica la considerazione di elementi quali la qualità della malattia, la sua durata, la sua diffusione,

che concernono la sospensione e la revoca della stessa, risulta che il Consiglio ha voluto che il diniego, la sospensione o la revoca della suddetta autorizzazione possano giustificarsi con i soli motivi di sanità pubblica espressamente contemplati dalla direttiva.

11. - La terza questione va pertanto risolta come segue: l'art. 21 della direttiva dev'essere interpretato nel senso che l'autorizzazione a mettere in commercio una specialità medicinale può essere negata, sospesa o revocata soltanto per motivi inerenti alla tutela della sanità pubblica perseguita dalla direttiva.

12. - Ciò non osta a che gli Stati membri che istituiscano un sistema di controllo dei prezzi delle specialità medicinali ne garantiscano l'osservanza con mezzi specifici di detto sistema e conformi al Trattato, in particolare all'art. 30 di questo. (*omissis*)

II

(*omissis*) *In diritto*. 1. - Con ordinanza 16 settembre 1982, giunta alla Corte il successivo 29 settembre, il presidente dell'Arrondissementsrechtbank dell'Aia ha sottoposto, in virtù dell'art. 177 del Trattato CEE, diverse questioni pregiudiziali relative all'interpretazione degli artt. 3, 5, 30, 34, 36, 85 e 86 del Trattato e della direttiva del Consiglio 26 gennaio 1965, n. 65/65 relativa al ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative relative alle specialità medicinali (*G.U.*

---

le sue conseguenze sull'attività lavorativa, i gruppi sociali maggiormente esposti, le capacità del farmaco di prevenire forme di morbosità ad elevato costo per la società).

La realizzazione dell'obiettivo dell'economicità presuppone, accanto ad una semplice migliore articolazione del prontuario terapeutico, l'attivazione di altri strumenti da parte della pubblica amministrazione: informazione periodica su scopi, caratteristiche e composizione del prontuario, nonché sulle modalità di utilizzo dello stesso; diffusione di altre informazioni rilevanti, quali ad esempio il costo di terapie alternative effettuabili con i farmaci del prontuario; individuazione di altre forme di educazione permanente del medico sull'impiego del prontuario medesimo; richieste di relazione clinica a corredo della prescrizione di gruppi o di singoli farmaci destinati a terapie particolari; individuazione di strutture e/o operatori specializzati cui riservare la prescrizione di alcuni gruppi di farmaci; eventuale introduzione di controlli statistici (quantitativi) nelle prescrizioni; eventuale introduzione di controlli campione sull'adeguatezza (qualitativa) della prescrizione alla diagnosi.

c) Il terzo principio stabilito dalla legge, quello della *semplicità e chiarezza della classificazione*, è chiamato a soddisfare un'esigenza di omogeneità di collocazione dei vari princìpi attivi.

1965, n. 22, pag. 369) e della direttiva del Consiglio 20 maggio 1975, n. 75/319, relativa al ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative relative alle specialità medicinali (*G.U.* n. 147, pag. 13) onde poter valutare la compatibilità con questa disciplina di una normativa nazionale sulla fornitura di medicinali e bendaggi a carico di una cassa malattia.

2. - Dette questioni sono insorte nell'ambito di un procedimento urgente promosso nei confronti dello Stato olandese (in prosieguo: il convenuto nella causa principale) da 23 società del ramo farmaceutico (in prosieguo: le attrici) onde chiedere che vengano disapplicati, perché incompatibili con il diritto comunitario, specie con gli artt. 3, 5, 30, 34, 36, 85 e 86 del Trattato, nonché con le direttive 65/65 e 75/319 summenzionate, gli artt. 2 e 3, come pure gli allegati che vi si riferiscono, del « Besluit farmaceutische hulp ziekenfondsverzekering 1982 » del 22 luglio 1982 (decreto sull'assistenza farmaceutica a carico della cassa malattia) - (Staatscourant n. 139 del 23 luglio 1982).

3. - Questo decreto ha la funzione di migliorare la qualità delle prestazioni farmaco-terapeutiche e di far fronte al rilevante passivo del sistema olandese di assistenza previdenziale contro le malattie. A questo scopo, l'art. 2 dispone che gli assicurati al regime obbligatorio di cassa malattia non potranno più ottenere la fornitura dei prodotti farmaceutici e dei medicinali limitativamente elencati negli allegati 1 e 2 del decreto; all'art. 3 si dispone che gli stessi potranno ottenere la fornitura dei pro-

---

La sua applicazione ha dato luogo ad un lungo lavoro di riconsiderazione di tutti i gruppi chimici e le classi terapeutiche di appartenenza dei farmaci la cui vendita è soggetta a prescrizione medica. La classificazione adottata necessariamente assume un carattere dinamico, in quanto deve essere sottoposta ad un'azione di costante revisione ed affinamento in base al progresso delle conoscenze via via recepite in occasione degli aggiornamenti del prontuario terapeutico, in armonia con l'esigenza di fare del prontuario stesso quel dinamico strumento di programmazione del settore voluto dalla legge.

3. - Le limitazioni che spesso gli Stati sono costretti ad apportare all'assistenza farmaceutica derivano da esigenze imperative di politica nazionale di contenere la spesa pubblica e in particolare la spesa sanitaria. Le soluzioni di volta in volta adottate nella scelta dei criteri limitativi possono in effetti recare pregiudizio a qualcuno: ciò è ineluttabile, perché esse devono adattarsi a situazioni contingenti, spesso di emergenza, con possibilità di rapidi mutamenti a seconda del mutamento delle circostanze.

Le stesse imprese farmaceutiche che hanno dato corso alle cause dinanzi al giudice olandese per sentir dichiarare illegittimo il decreto nazionale — si era concluso — riconoscono tale esigenza e la necessità di adottare misure adeguate. Esse si limitano a sostenere che il sistema delle liste positive e negative adottato dall'autorità olandese non è accettabile, perché esistono misure alternative che danno risultati migliori e sono meno dolorose e discri-

dotti elencati nell'allegato 4 del decreto solo previa autorizzazione della cassa malattia, che sarà rilasciata solo se si può ragionevolmente ritenere che la mancata somministrazione di quel determinato prodotto comprometterebbe molto seriamente il risultato della terapia.

4. - Secondo la motivazione del decreto litigioso, l'inclusione dei prodotti nella lista dei medicinali esclusi, di cui ai vari allegati, è stata dettata da considerazioni particolari per ciascuna categoria di prodotti. I prodotti elencati nell'allegato 1 sono stati esclusi a motivo del loro prezzo in quanto — a giudizio di una commissione centrale medico-farmaceutica — ciascuno di questi prodotti può essere sostituito da altri aventi le stesse virtù terapeutiche, ma venduti a prezzo inferiore. I prodotti di cui all'allegato 2 sono prodotti di drogheria, che possono essere venduti anche fuori dalle farmacie. I medicinali di cui all'allegato 4 sono stati esclusi in quanto — sempre a giudizio della commissione centrale medico-farmaceutica — sono prodotti che, per motivi definiti « di ordine farmaco-terapeutico » devono venir prescritti solo in casi molto specifici.

5. - Ritenendo che la soluzione della controversia dipende dall'interpretazione di varie norme di diritto comunitario, il presidente dell'Arrondissementsrechtbank ha sottoposto alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali:

I) Se il diritto comunitario, contenuto negli artt. 30, 34 e 36 del Trattato CEE vada interpretato nel senso che gli articoli in questione

---

minanti. Ma qui sta proprio il punto. Vengono indicati come criteri alternativi gli interventi sul prezzo dei medicinali, gli interventi sulle abitudini di prescrizione dei medici, l'istituzione di quote di partecipazione per gli assistiti.

Ebbene non si può non rilevare *ictu oculi* che ciascun sistema può offrire degli inconvenienti e può portare pregiudizi a una o più persone, a una o più categorie, a tutta la comunità. È più probabile che un sistema misto possa contemperare gli opposti interessi; così nel sistema italiano v'è un sistema misto che prevede da un lato liste positive e, per esclusione, un'implicita lista negativa e dall'altro una compartecipazione alla spesa dell'assistito, il tutto in un contesto che può avere incidenza nella determinazione del prezzo e nella ricerca e nella scelta oculata da parte del medico.

Ma non v'è dubbio che il sistema non può essere uguale in ogni paese e, soprattutto, che non può essere uguale in ogni tempo. Sarà compito di ciascuno Stato, nel rispetto delle sue competenze, scegliere la via che riterrà più adeguata a seconda delle circostanze, attraverso una scelta economica-politica che tenga conto della situazione contingente.

I imiti che la scelta delo Stato incontra sono quelli consueti: oggettività e non discriminazione. E certamente oggettivo e non discriminante è un criterio basato sull'efficacia terapeutica e l'economicità del prodotto, applicato con garanzie procedimentali che evitino qualsiasi arbitro.

OSCAR FIUMARA

ostano a che uno Stato membro, nell'intento di fare economia nel settore dell'assistenza farmaceutica agli assicurati contro le malattie, emani norme unilaterali con cui si privano gli assicurati del diritto alla fornitura di determinati medicinali e bendaggi;

II) Se il diritto comunitario, contenuto nell'art. 5 del Trattato CEE, in relazione al combinato disposto degli artt. 21, 11, 12 e 5 della direttiva n. 65/65 e 32, 28 e 31 della direttiva n. 75/319, vada interpretato nel senso che dette disposizioni hanno efficacia diretta;

III) In caso affermativo, se quindi dette disposizioni vadano interpretate nel senso sopra esposto;

IV) Se il diritto comunitario, contenuto nel combinato disposto degli artt. 3, lett. f), 85 e 86 del Trattato CEE vada interpretato nel senso che dette disposizioni hanno efficacia diretta;

V) In caso affermativo, se dette disposizioni vadano quindi interpretate nel senso sopra esposto ».

I. *Sulla prima questione.*

6. - La prima questione mira in sostanza a stabilire se il divieto di misure d'effetto equivalente a restrizioni quantitative all'importazione (art. 30) e all'esportazione (art. 34) si applichi ai provvedimenti (come quelli testé descritti) con i quali uno Stato membro, onde ridurre le spese inerenti l'assicurazione obbligatoria contro le malattie, esclude la fornitura — per gli affiliati a questo regime — di determinati medicinali e bendaggi espressamente elencati. Il giudice nazionale vorrebbe inoltre sapere se, qualora questa parte della questione sia risolta affermativamente, l'art. 36 del Trattato consenta di derogare a questo divieto.

7. - Onde risolvere la prima questione, si deve precisare come vadano interpretati gli artt. 30, 34 e 36 del Trattato, in considerazione delle caratteristiche della normativa nazionale di cui trattasi.

A. *Sull'interpretazione degli artt. 30 e 36 del Trattato.*

8. - Le attrici nella causa principale propongono di interpretare l'articolo 30 nel senso che una disciplina come quella in questione nella fattispecie rappresenta una misura d'effetto equivalente a una restrizione quantitativa all'importazione poiché comprime gli scambi comunitari e per i fornitori rende impossibile la vendita sul mercato in questione di determinati medicinali importati, dato che la quota di prodotti farmaceutici consumati che viene a gravare sulla cassa malattie corrisponde, in realtà al 70 per cento del totale.

9. - Le attrici nella causa principale osservano che siffatto provvedimento non esula dal divieto dell'art. 30 per il solo fatto che vale indistintamente per i prodotti nazionali come per quelli importati. Infatti, secondo la giurisprudenza della Corte, anche provvedimenti indistintamente applicabili ai prodotti nazionali e a quelli importati dagli altri Stati membri, ma che ostacolano gli scambi comunitari, non esulano dal divieto di misure d'effetto equivalente salvoché:

a) faccia difetto una disciplina comunitaria;

b) gli ostacoli scaturiscano dalla disparità tra le legislazioni nazionali in materia di vendita di un prodotto;

c) vi siano gravi motivi connessi, tra l'altro, con l'efficacia dei controlli fiscali, con la tutela della pubblica sanità, con la correttezza delle transazioni commerciali o con la tutela del consumatore;

d) e queste esigenze rendano indispensabili gli ostacoli.

10. - Secondo le attrici nella causa principale, queste condizioni non sussistono per nessuna delle tre categorie di prodotti esclusi specificati negli allegati del decreto litigioso. Per quel che riguarda i prodotti esclusi in ragione del prezzo (allegato 1), esse osservano che, anche se — per ipotesi — il desiderio di ridurre le spese per le cure terapeutiche può giustificare determinate restrizioni alla norma fondamentale della libera circolazione delle merci, un provvedimento nazionale che si risolve in un divieto così generale sarebbe eccessivo. Lo scopo prefissato potrebbe venir perseguito mediante provvedimenti che incidono meno sul funzionamento del mercato comune e sul gioco della concorrenza.

Per quel che riguarda gli articoli di drogheria (allegato 2) esse contestano che esista una delle ragioni imperiose, riconosciute dalla giurisprudenza della Corte, ed in particolare che l'esclusione sia giustificata da motivi di tutela della sanità pubblica. Quanto ai prodotti farmaceutici esclusi per ragioni definite « farmaco - terapeutiche » (allegato 4) esse contestano inoltre che sussistano le condizioni specificate in precedenza, in particolare l'ostacolo non sarebbe conseguenza di una disparità tra legislazioni nazionali relative alla vendita dei prodotti in questione.

11. - Lo Stato olandese, convenuto nella causa principale, osserva che il divieto dell'art. 30 non può estendersi a provvedimenti come quelli sui quali verte la controversia di merito. Esso ritiene anzitutto che non costituiscono ostacolo agli scambi comunitari. Allorché la pubblica autorità si accolla in massima parte l'onere dei medicinali e degli altri prodotti terapeutici consumati nel paese, agisce come operatore economico e come tale ha libertà di scelta — al pari di qualsiasi altro operatore — tra i prodotti offerti sul mercato e può preferire un prodotto piuttosto

che un altro. Allorché, come nella fattispecie — continua il convenuto — l'autorità nazionale ha compiuto la sua scelta in base a considerazioni oggettive ispirate alla preoccupazione di salvaguardare la qualità dell'assistenza, non si può parlare di ostacoli agli scambi tra Stati membri.

12. - Il convenuto nella causa principale aggiunge che, pur se, per ipotesi, i provvedimenti come quelli in causa potessero considerarsi idonei ad ostacolare gli scambi, non costituirebbero comunque provvedimenti d'effetto equivalente a restrizioni quantitative vietate dall'art. 30. Questi provvedimenti, indistintamente applicabili ai prodotti nazionali e a quelli importati, sarebbero in realtà dettati da ragioni tassative — nella fattispecie il risanamento e ,di riflesso, la conservazione di un regime nazionale di cassa malattia — che, secondo la sentenza della Corte 20 febbraio 1979 (REWE, causa 120/78, Racc. pag. 649) giustificano questo genere di ostacoli e li sottraggono al divieto dell'art. 30. Infine — in subordine — il convenuto nella causa principale osserva che, anche se i provvedimenti in questione dovessero venir considerati misure d'effetto equivalente a restrizioni quantitative, fruirebbero delle deroghe di cui all'art. 36 del Trattato in quanto restrizioni giustificate da motivi di tutela della sanità.

13. - La Commissione ritiene che il decreto in questione rappresenti una misura d'effetto equivalente ad una restrizione quantitativa. Essa ricorda tuttavia che, nella sua sentenza del 20 febbraio 1979 (già ricordata), la Corte non avrebbe fissato un elenco limitativo delle ragioni tassative che potrebbero giustificare un provvedimento nazionale che incide sul volume delle importazioni. Essa ritiene che il decreto, che mira a sanare la gestione finanziaria di un regime di cassa malattia, si potrebbe ritenere compatibile con l'art. 30, anche se incidesse sugli scambi commerciali. Il provvedimento vale indistintamente per i medicinali fabbricati nei Paesi Bassi quanto per quelli importati. Non vi sarebbe disparità di trattamento in funzione dell'origine dei prodotti. Inoltre, non sarebbe stato adottato alcun provvedimento che possa pregiudicare direttamente la vendita propriamente detta dei prodotti. Detta vendita rimane perfettamente libera, sicché ciascuno è in grado di procurarsi i medicinali in questione — se necessario — in virtù di una ricetta medica. Tuttavia, per l'ipotesi in cui la Corte dichiarasse l'incompatibilità dei provvedimenti litigiosi con l'art. 30 del Trattato, la Commissione ritiene che i giustificativi enunciati dall'art. 36 non valgono nella fattispecie.

14. - Il Governo danese ha dichiarato di ritenere che una disciplina nazionale che contempla — per ragioni sociali e in funzione di criteri obiettivi — un'assistenza pubblica in campo farmaceutico, non è incompa-

tibile con gli artt. 30 e seguenti del Trattato, a condizione che, nell'operare la selezione delle specialità farmaceutiche rimborsate dal sistema assistenziale, si tenga conto esclusivamente — secondo una valutazione obiettiva e imparziale — del loro valore terapeutico e delle spese inerenti una terapia sanitaria normale e indispensabile.

15. - Onde determinare la portata del divieto sancito all'art. 30 del Trattato nei confronti delle misure nazionali come quelle in questione, è opportuno, in primo luogo, osservare che la disciplina di cui il giudice deve sindacare la compatibilità con il diritto comunitario, presenta la particolarità di garantire, in linea generale, il rimborso, a una rilevante percentuale della popolazione, del prezzo di tutti i prodotti farmaceutici che possono venir prescritti ai pazienti dai sanitari iscritti all'albo. Sotto questo profilo, la disciplina si differenzia da quella di altri Stati membri ove valgono elenchi limitativi dei medicinali o prodotti assimilati per i quali è concesso il rimborso. E' questo particolare che spiega la decisione, adottata per ridurre i costi di esercizio, di modificare la normativa elaborando elenchi limitativi dei prodotti esclusi.

16. - Pur se non è possibile — come sostiene il convenuto nella causa principale — assimilare l'autorità competente di uno Stato membro che, nell'ambito di un sistema previdenziale contro le malattie finanziato dai contributi degli assicurati e da partecipazioni finanziarie della pubblica autorità, adotta una disciplina che riduce e limita il rimborso dei prodotti farmaceutici, ad un operatore economico che per ogni operazione sceglie liberamente le merci che acquista sul mercato, si deve ammettere che il diritto comunitario non scalfisce la competenza degli Stati membri ad impostare i loro sistemi previdenziali e ad adottare, in particolare, norme miranti a disciplinare il consumo dei prodotti farmaceutici salvaguardando l'equilibrio finanziario dei loro sistemi previdenziali contro le malattie.

17. - Analogamente si deve riconoscere che, in un regime che si fonda — come quello vigente nei Paesi Bassi — sul rimborso di tutti i medicinali che possono essere prescritti, non è, in linea di principio, incompatibile con il diritto comunitario il fatto che lo Stato membro interessato elabori, onde realizzare economie di bilancio, elenchi limitativi escludendo dal rimborso determinati prodotti.

18. - Nonostante provvedimenti quali quelli in esame non abbiano relazione diretta con l'importazione di medicinali prodotti negli altri Stati membri, non si può negare, nel contempo, che possono avere, a seconda della loro impostazione e della loro applicazione, un'incidenza

sulle possibilità di vendita dei prodotti e che, sotto questo aspetto, possono indirettamente incidere sulle possibilità di importazione.

19. - E' opportuno ricordare a questo proposito che l'80 per cento dei medicinali consumati in Olanda sono importati e che la percentuale dei prodotti che vanno a carico del sistema previdenziale pubblico è pari al 70 per cento del consumo totale di medicinali. Ciò implica che, allorché un prodotto non è rimborsato dall'ente previdenziale, diminuisce il suo volume di vendite, con il rischio della sua esclusione dal mercato nazionale.

20. - Tuttavia, tenuto conto della specificità, sotto questo aspetto, del mercato dei prodotti farmaceutici, nel quale gli enti previdenziali si sostituiscono ai consumatori nell'accollarsi l'onere della spesa per i prodotti farmaceutici, una normativa quale quella in esame non può considerarsi di per sé come restrizione alla libertà di importazione garantita dall'art. 30 del Trattato, a condizione che sussistano alcuni presupposti.

21. - Si deve sottolineare, a questo proposito, che la conformità di una simile disciplina con il Trattato implica che, nella scelta dei prodotti da escludere non si operi alcuna discriminazione a danno dei prodotti importati. Per questo motivo, gli elenchi dei prodotti esclusi devono essere compilati secondo criteri obiettivi, indipendenti dall'origine dei prodotti e controllabili da parte di qualsiasi importatore. Se sussistono questi presupposti, un importatore avrà accesso al mercato olandese se è in grado di offrire un prodotto che, a parità di valore terapeutico, avrà prezzo inferiore ad un altro prodotto disponibile sul mercato. Questa disciplina non pregiudicherebbe minimamente la libertà di vendita di qualsiasi prodotto conforme a questa definizione, che non si riferisce alla natura del prodotto, bensì soltanto al suo prezzo.

2. - Si deve dunque risolvere la prima questione dichiarando che le disposizioni adottate nell'ambito di un sistema nazionale di assicurazione obbligatoria contro le malattie allo scopo di negare agli assicurati la fornitura, a carico dell'ente assicuratore, di determinati medicinali, sono compatibili con l'art. 30 del Trattato se la scelta dei medicinali esclusi è operata senza discriminazione per quel che riguarda l'origine dei prodotti, secondo criteri obiettivi e controllabili, come la presenza sul mercato di altri prodotti che hanno la stessa efficacia terapeutica, ma sono meno costosi, il fatto che si tratta di prodotti liberamente posti in vendita senza vincolo di ricetta medica o di prodotti non rimborsabili per motivi di natura farmaco-terapeutica giustificati dalla salvaguardia della pubblica sanità, purché sia possibile modifi-

care l'elenco ogniqualvolta ciò è reso necessario dall'osservanza dei criteri seguiti.

23. - Qualora il giudice nazionale constatasse che il provvedimento del quale deve valutare la conformità con il diritto comunitario non presenta i requisiti cui è subordinata la conformità stessa, è opportuno ricordare, per quel che riguarda l'applicazione dell'art. 36 del Trattato, come la Corte ha ripetutamente affermato (vedasi, ad esempio, sentenza 19 dicembre 1961, Commissione c/ Italia, causa 7/61, Racc. pag. 639), che l'art. 36 contempla provvedimenti di natura non economica. Questa disposizione non può quindi giustificare un provvedimento che mira soprattutto al pareggio del bilancio, cioè intende ridurre le spese di esercizio di un sistema previdenziale contro le malattie.

B. *Sull'interpretazione dell'art. 34 del Trattato.*

24. - La prima questione mira pure a far stabilire se l'art. 34 del Trattato vada interpretato nel senso che vieta una disciplina nazionale come quella di cui trattasi. Le attrici nella causa principale sostengono che il decreto litigioso rappresenta una misura d'effetto equivalente ad una restrizione quantitativa all'esportazione ai sensi di detto articolo.

25. - Come la Corte ha già affermato nella sentenza dell'8 novembre 1979 (Groenveld, causa 15/79, Racc. pag. 3409), l'art. 34 riguarda i provvedimenti nazionali che hanno per oggetto o per effetto di restringere particolarmente le correnti di esportazione e di provocare così una disparità di trattamento tra il commercio interno di uno Stato membro e il suo commercio d'esportazione, in modo da avvantaggiare particolarmente la produzione nazionale o il mercato interno dello stato interessato.

26. - Si deve perciò risolvere negativamente la prima parte di questa questione.

II. *Sulla seconda e sulla terza questione.*

27. - La seconda e la terza questione sottoposte dal presidente dell'Arrondissementsrechtbank mirano in sostanza a stabilire se il combinato disposto degli artt. 5 del Trattato e 5, 11, 12 e 21 della direttiva del Consiglio 26 gennaio 1965, n. 65/65, nonché il combinato disposto dell'art. 32 e degli artt. 28 e 31 della direttiva del Consiglio 20 maggio 1975 abbiano efficacia diretta (seconda questione) e — in caso di soluzione affermativa — se essi ostino ad una disciplina del tipo di quella litigiosa ora in esame (terza questione).

28. - Come giustamente ha osservato la Commissione, il decreto in questione non riguarda l'accesso al mercato ai sensi delle direttive summenzionate, poiché la validità delle autorizzazioni concesse in applicazione di dette direttive non viene messa a repentaglio. I nuovi prodotti immessi sul mercato olandese possono fruire di un'autorizzazione se rispondono alle condizioni poste per il rilascio della stessa. La terza questione va quindi risolta in senso negativo. Alla luce di queste considerazioni, la seconda questione si svuota di contenuto.

III. *Sulla quarta e quinta questione.*

29. - Con la quarta e la quinta questione, il presidente dell'Arrondissementsrechtbank chiede se il combinato disposto dell'art. 3, lett. *f*), e degli artt. 85 e 86 del Trattato abbiano effetto diretto e ostino ad una disciplina come quella litigiosa ora in esame.

30. - Si deve osservare a questo proposito che gli artt. 85 e 86 del Trattato fanno parte delle norme sulla concorrenza « applicabili alle imprese » e quindi non entrano in linea di conto per la valutazione della conformità con il diritto comunitario di una legislazione come quella sulla quale verte la causa principale. *(omissis)*

SEZIONE TERZA

GIURISPRUDENZA SU QUESTIONI DI GIURISDIZIONE

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. Un., 2 aprile 1984 n. 2145 - *Pres.* Gambogi - *Rel.* Colasurdo - *P. M.* Miccio (concl. diff.). - Soc. S.I.O.T. (avv. Piras) c. Ente Autonomo del Porto di Trieste (avv. Pacia) e Ministero delle Finanze (avv. dello Stato D'Amato).

Giurisdizione civile - Regolamento preventivo di giurisdizione - Mancata sospensione del processo - Invalidità degli atti compiuti dal giudice amministrativo per temporaneo difetto del potere di giudicare - Conferma della giurisdizione amministrativa da parte delle SS.UU. - Effetti.

(Artt. 41, 156, 159, 353, 367, 383 c.p.c.; art. 30 legge 6 dicembre 1971 n. 1034).

Gli atti compiuti dal giudice amministrativo durante il periodo compreso tra la proposizione e la definizione della questione di giurisdizione sono invalidi perché il giudice stesso è temporaneamente privo di potestas iudicandi *e, di conseguenza, la conferma della giurisdizione da parte delle SS.UU. della Corte di Cassazione, in sede di regolamento, comporta non solo la rimozione della pronuncia di appello, che non ha riconosciuto l'invalidità della decisione di primo grado del T.A.R., ma anche la necessità di rimettere le parti davanti al primo giudice perché il processo riprenda il suo corso, arrestatosi per il sopravvenire della sospensione ex art. 367 c.p.c. a norma del terzo comma dell'art. 383 in relazione al primo comma dell'art. 353 c.p.c.* (1).

---

(1) Ancora una pronuncia che analizza le conseguenze scaturenti dalla mancata sospensione del processo da parte del giudice adito in relazione alla proposizione del regolamento preventivo di giurisdizione.

I punti salienti della decisione possono essere individuati in: 1) proponibilità del regolamento preventivo di giurisdizione anche in procedimenti pendenti innanzi a giudici di ordine diverso (cfr. come immediato precedente Cass., 20 dicembre 1972, n. 3632, in *Foro it.*, 1973, I, 34 con nota di V. ANDRIOLI, *Un caso di carenza temporanea di giurisdizione;* in dottrina cfr. G. VERDE, *Profili del processo civile,* Napoli, Jovene, 1978, pp. 44-45; F. CIPRIANI, *Il regolamento di giurisdizione,* Napoli, Jovene, 1981; V. ANDRIOLI, *Diritto processuale civile,* vol. I, Napoli, Jovene, 1979, p. 131; 2) sospensione automatica *de iure* del processo pendente nel quale sia proposta (valida) istanza di regolamento preventivo di giurisdizione, nel quadro generale disciplinato dall'art. 48, secondo comma, e dagli artt. 295 e ss. c.p.c., con la caratteristica, nell'ipotesi *de quo* rispetto alle altre, di sottrarre al giudice la cognizione della questione pregiudiziale che l'ordinamento riserva alle SS.UU., quale

Con il primo mezzo la ricorrente deduce che la decisione, attraverso un'interpretazione abrogativa, nella sostanza, della disposizione contenuta nell'art. 30 u.p. legge 6 dicembre 1971 n. 1034, sarebbe venuta a equiparare il regolamento preventivo della giurisdizione a un'impugnativa, sovvertendo con questo ogni principio e norma in materia, per attribuire efficacia sanante dell'invalidità della pronuncia — emessa indebitamente dal primo giudice in pendenza del regolamento stesso — alla sentenza delle Sezioni Unite sopravvenuta, che aveva riconosciuto la giurisdizione amministrativa.

Il motivo è fondato, e inutilmente, per quanto si dirà, l'Amministrazione resistente eccepisce il difetto di interesse a sollevare la questione, e l'esorbitanza di questa dai limiti esterni della giurisdizione deducibili in questa sede.

Superato definitivamente il problema dell'ammissibilità del regolamento preventivo in discorso nei giudizi che si svolgono davanti a giudici diversi da quello ordinario, quello della sua incidenza si è già presentato all'esame di queste Sezioni Unite, che lo hanno risolto riconoscendo che anche davanti a tali giudici opera il principio della sospensione obbligatoria prevista dall'art. 367 c.p.c., dovendosi ugualmente accettare in via preventiva l'ordine giudiziario che deve conoscere delle controversie (sent. 20 dicembre 1972, n. 3632 e 6 maggio 1978, n. 2163, principalmente).

La necessarietà della sospensione di diritto, e la sua automatica operatività, che deriva direttamente dal fine al quale l'istituto è preordinato, sono state riferite, tuttavia, alla concreta idoneità dell'istanza ad assolvere la sua funzione, dato che sarebbe ispirato a un ossequio puramente formale della legge, e contrario a ogni principio di economia dei giudizi, farle derivare in modo meccanico dalla proposizione del ricorso. Al giudice di merito è stato riconosciuto, quindi, il potere di svolgere l'accerta-

---

organo supremo di giurisdizione (cfr. sent. 3632/72 cit., ribadita dalla recente Cass., 12 gennaio 1984, n. 222, in *Foro it.*, 1984, 1242, con nota di C.M. BARONE; contra in dottrina, per l'operatività *ope iudicis* CIPRIANI, *op. cit.*, p. 283 e ANDRIOLI, *op. cit.*, pp. 130 e 136). Da ciò il potere per il giudice di non sospendere il processo se il regolamento proposto sia inammissibile o improcedibile (cfr. Cass., 20 giugno 1973, n. 1822, in *Foro it.*, 1973, I, 2418; Cass., 6 maggio 1978, n. 2164, *ivi*, 1978, I, 1363; id., 3 giugno 1978, n. 2773 e 2774, *ivi*, 1978, I, 2900; id., 3 ottobre 1977, n. 4180, *ibidem*, 1408; per la giurisprudenza amministrativa cfr. Cons. Stato, V sez., 30 settembre 1975, n. 1233, in *Cons. Stato*, 1975, 1018); 3) se dal temporaneo difetto della *potestas iudicandi* deriva la invalidità degli atti compiuti dal giudice, ciò non comporta, però, che la sentenza confermativa della giurisdizione sani l'illegittimità della pronuncia, sia perché il giudizio incidentale per natura si innesta su quello di merito senza rifluirvi direttamente, sia perché la violazione dell'obbligo di sospensione frustra la finalità istituzionale del regolamento preventivo (evitare giudizi inutili) e, quindi, non vale applicare il caso all'art. 156 c.p.c., sia perché

mento relativo, che può anche non limitarsi alla delibazione dei presupposti formali (S.U. 12 gennaio 1984, n. 222 e prec.).

Su questo piano, il Consiglio di Stato ha insindacabilmente accertato che il primo giudice aveva proceduto in tale indagine in modo del tutto erroneo, sicché, non trovando fondamento la mancata sospensione del processo, il proseguimento di questo costituiva violazione dell'art. 30 u.p. legge 1034/1971.

La disposizione invero, sancisce tale obbligo e, richiamando genericamente l'art. 41 c.p.c., lascia intendere che il richiamo si estende alla intera disciplina del regolamento preventivo, quale espressione di un principio generale che ha fatto riconoscere estesa all'istituto la norma dell'art. 48 cpv c.p.c., dettata per il regolamento di competenza, al pari di quelle degli artt. 295 e 699 stesso cod. che vi sono correlate (sent. 3632/1972 cit.).

La sospensione che, secondo il preciso dettato dell'art. 367 c.p.c., consegue necessariamente alla proposizione della (valida) istanza di regolamento preventivo della giurisdizione, operando di diritto in vista della finalità del mezzo, rimane indifferente all'adozione di un formale provvedimento che la disponga e così anche alla violazione dell'obbligo di rispettarla, dato che nel periodo compreso tra la proposizione e la definizione della questione giurisdizionale, il giudice di merito è privo di *potestas iudicandi*, secondo quanto ha riconosciuto la gurisprudenza di queste Sezioni Unite più recente (sent. 3632/1972 cit. e segg.).

La decisione impugnata nega che ciò avvenga ritenendo che un tale difetto, sia pure temporaneo, di potere decisorio, parallelo alla sospensione di diritto del processo, non si concili con la possibilità di adottare provvedimenti urgenti, o di sospendere l'esecuzione del provvedimento impugnato, riconosciuta dall'art. 30 legge 1034/1971 più volte citato al tribunale amministrativo regionale, e che l'annullamento senza rinvio che ne deriverebbe a norma dell'art. 34 della stessa legge, come la cassazione

---

il regolamento *de quo* non è un mezzo di impugnazione. *Contra* Cons. Stato, V sez., 28 agosto 1981 n. 379, in *Cons. Stato*, 1981, 927; cfr. Cass., 3 giugno 1978, n. 2774, *cit.*; 4) distinzione dell'ipotesi del sopravvenuto riconoscimento della competenza giurisdizionale da parte delle SS.UU. (dove il processo è stato validamente incardinato, ma è indebitamente proseguito, e si applica l'art. 159 c.p.c. (fattispecie in esame) da quella del suo diniego (dove la decisione emessa da un giudice privo fin dall'origine di poteri cognitivi risulta viziata in tutto lo svolgimento dell'iter processuale e rende necessaria la cassazione senza rinvio).

Sull'art. 35 l. n. 1034/71 cfr. CIPRIANI, op. cit., pp. 289-91. In dottrina sull'argomento cfr. da ultimo, A. PROTO PISANI, *Problemi e prospettive in tema (di regolamenti) di giurisdizione e di competenza*, in Foro it., 1984, V, 89.

GABRIELLA PALMIERI

della pronuncia, si porrebbe in contrasto con il principio dell'economia dei giudizi.

Questo non appare esatto perché, secondo quanto hanno riconosciuto i precedenti di questa Corte sopra citati e la sentenza 6 giugno 1973, n. 73, della Corte Costituzionale, che la motivazione della sentenza qui impugnata richiama, anche in materia di regolamento preventivo della giurisdizione vale, come si è detto, il disposto dell'art. 48 comma secondo c.p.c., che consente il compimento degli atti urgenti, compresi quelli di istruzione preventiva considerati dall'art. 697 stesso cod., che non siano connessi con la questione di competenza giurisdizionale.

Nei riguardi delle altre questioni, che non presentano le stesse esigenze indifferibili di tutela, occorre invece che si soprassieda alla decisione per il tempo necessario all'esaurimento della fase incidentale, che comporta un ritardo, ma non certo privo di giustificazione, visto che lo stesso ordinamento lo impone.

La situazione, del resto, non è diversa da quella che si determina in seguito alla necessità di risolvere una qualsiasi questione incidentale riservata alla cognizione di un giudice diverso (incidente di falso, ad es.) da risolvere preventivamente, o di adottare provvedimenti cautelari indifferibili, com'è per la sospensione del provvedimento impugnato che la legge istitutiva riconosce, come si è detto, ai tribunali amministrativi.

La sospensione in esame, quindi, si riconduce nel quadro generale disciplinato dagli artt. 295 e segg. del codice di rito, che non consente di compiere atti del procedimento (art. 298 stesso cod.) se non nei casi eccezionali sopra considerati.

Rispetto all'ipotesi normale di sospensione, quella in esame presenta, piuttosto, la caratteristica di sottrarre al giudice la cognizione della questione pregiudiziale, che l'ordinamento riserva alle Sezioni Unite quale organo supremo della giurisdizione, posto in materia extra *ordinem rispetto* all'ordinaria disciplina del giudizio (sent. 222/1984 cit.).

Il temporaneo difetto del potere di giudicare che ne deriva, e che nel passato aveva fatto ritenere che la decisione emessa in pendenza del regolamento preventivo fosse soggetta a condizione risolutiva se la giurisdizione fosse stata negata (S.U. 31 marzo 1950 n. 1877) o fosse radicalmente nulla per carenza di *potestas iudicandi* (sez. II, 11 dicembre 1950 n. 2705), è stato successivamente ritenuto soltanto invalidante, come si è anticipato, così da consentire alla pronuncia di passare in giudicato anche sul capo relativo alla giurisdizione, o di essere rimossa se impugnata, indipendentemente dall'esito della decisione sul regolamento in parola.

Tutto ciò, peraltro, non comporta la possibilità di ravvisare nella sentenza confermativa della giurisdizione una sanatoria dell'invalidità della pronuncia, come ha ritenuto invece il Consiglio di Stato, sia perché il giu-

dizio incidentale, per sua natura, si innesta su quello di merito senza tuttavia influire direttamente su questo, sia perché la violazione dell'obbligo di sospensione che qui interessa viene ad annullare la finalità istituzionale del regolamento preventivo, che è quella di evitare giudizi inutili individuando previamente l'ordine giudiziario competente.

L'attività processuale svolta indebitamente è illegittima per sua essenza, e tale rimane così da non poter trovare una convalida nella risoluzione positiva della questione giurisdizionale, che è estrinseca al giudizio di merito.

Anche sotto il profilo della sanatoria degli atti processuali la conclusione non può essere diversa, dato che la nullità di un atto può essere sanata dal conseguimento dello scopo al quale è preordinato (art. 156 c.p.c.), mentre nell'ipotesi di esame risulta elusa proprio la finalità di prevenzione per la quale è stato dettato il regolamento.

Questo, d'altronde, non è un'impugnativa, né si surroga, sia pure in parte, ai mezzi di impugnazione, per anticiparne in qualche modo gli effetti, tanto che consente la formazione del giudicato pure nei riguardi della giurisdizione, implicitamente affermata con la decisione di merito, nonostante che sia poi negata alle Sezioni Unite.

Su tale base si è ritenuto da queste Sezioni Unite che il riconoscimento dell'invalidità della pronuncia, una volta impugnata ritualmente, comporti la cassazione senza rinvio del provvedimento, senza riguardo all'esito del regolamento di giurisdizione proposto in via preventiva (sentenza 6 maggio 1978 n. 2163 e prec.).

Ma un ulteriore approfondimento del delicato problema, reso necessario dalla particolarità del caso presente (in cui è stata riaffermata la giurisdizione che nei casi precedenti era stata, invece, riconosciuta insussistente) induce a temperare il rigore di questa affermazione, distinguendo l'ipotesi del sopravvenuto riconoscimennto della competenza giurisdizionale rispetto a quello del suo diniego, essendo diversa la situazione processuale sulla quale viene ad incidere la sentenza delle Sezioni Unite.

Fermo restando che la pronuncia sulla giurisdizione rimane estranea a quella di merito, la decisione emessa da un giudice privo fin dall'origine di poteri cognitivi risulta viziata in tutto lo svolgimento dell'iter processuale, così da rendere necessaria la cassazione senza rinvio del provvedimento.

Nella seconda ipotesi, invece, la sussistenza del potere istituzionale del giudice adìto viene ad essere confermata, solo che questo potere risulta esercitato, al momento della decisione, in un periodo nel quale gli era stato sottratto temporaneamente, per essergli restituito con la sentenza che definisce il regolamento.

Nel primo caso, dunque, l'accertamento definitivo del difetto assoluto di *potestas iudicandi* viene a travolgere il giudizio di merito nel suo complesso, e la decisione nella quale è culminato; nell'altro, invece, viene a cadere su un processo che è stato validamente incardinato, ma è indebitamente proseguito, per cui occorre avere riguardo alla sola fase del processo nella quale il potere decisorio è venuto meno.

Da questo momento, infatti, e non anche prima, l'attività processuale è divenuta *praeter legem*, non potendo l'invalidità essere fatta retroagire agli atti posti in essere in precedenza, per i limiti che incontra l'efficacia esterna dei vizi (art. 159 cod. proc. civ.).

Il processo, invero, come indica la parola stessa, è costituito da una concatenazione di atti rivolti alla definizione della lite, ma la progressione nella quale si sostanzia, pur facendo convergere le diverse componenti nella funzione unitaria di affermare il diritto nel caso da decidere, non toglie individualità ai singoli atti, così da non consentire che il vizio di uno di essi si trasmetta agli altri, se questi non trovano nell'atto viziato il loro presupposto condizionante.

L'invalidità in discussione, conseguentemente, sopravviene alla regolare instaurazione del giudizio, che ha seguìto il suo corso normale fino a che non è divenuta operante la sospensione che ha precluso al giudice di procedere ulteriormente nel giudizio.

Necessaria conseguenza di tutto questo è che, nella specie, la conferma della giurisdizione comporta non solo la rimozione della pronuncia di appello, che non ha riconosciuto l'invalidità della decisione di primo grado, ma anche la necessità di rimettere le parti davanti al primo giudice perché il processo riprenda il suo corso, arrestatosi per il sopravvenire della sospensione imposta dall'art. 367 cod. proc. civ., a norma del terzo comma dell'art. 383 in relazione al primo comma dell'art. 353 cod. proc. civ.

Questa soluzione trova conforto nei precedenti dello stesso Consiglio di Stato che, nell'ipotesi inversa del difetto di giurisdizione affermato dal tribunale amministrativo e negato, invece, da quello di appello, hanno riconosciuto l'esigenza di disporre un nuovo giudizio di prima istanza per sopperire alla mancata definizione di questo da parte del primo giudice (Ad. plen. 30 giugno 1978 n. 18; Sez. V, 6 novembre 1981, n. 538).

La situazione non è diversa nel caso in esame, dato che la riconosciuta invalidità della prima decisione viene a risolversi nel riconoscimento della mancanza di una effettiva cognizione da parte del primo giudice, al quale deve essere rinviata la causa in aderenza al principio generale del doppio grado di giurisdizione.

Risultano assorbite, conseguentemente, le altre doglianze, che sollevano le questioni necessariamente subordinate del difetto di un inte-

resse giuridicamente rilevante che legittimasse l'intervento dell'ente portuale, e il difetto di legittimazione dello stesso ad appellare autonomamente la decisione, essendo intervenuto soltanto in via adesiva.

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. Un., 9 maggio 1984, n. 2825 - *Pres.* Mazzacane - *Rel.* Sgroi - *P. M.* Fabi (concl. conf.) - Di Giovanni (avv. Ra stelli e Mazzarella) c. Ministero delle Finanze (avv. Stato Zotta).

Giurisdizione civile - Sentenza civile - Interpretazione - Contenuto.

Giurisdizione civile - Sentenza della Cassazione sulla giurisdizione - Necessità di statuizione espressa sul rinvio - Non sussiste - Fattispecie in tema d'irregolare composizione dell'organo giudicante.

(Artt. 360, n. 1 e 382 c.p.c.; artt. 1 e 2 d.P.R. 5 aprile 1978 n. 204).

Giurisdizione civile - Questione di giurisdizione - Giudizio di ottemperanza - Presupposto - Sentenza passata in giudicato - Mancanza - Difetto di posizione tutelabile nei confronti della P.A.

(Art. 37, l. 6 dicembre 1971 n. 1034).

Alle sentenze civili non possono applicarsi i canoni interpretativi fissati dagli artt. 1362-1371 cod. civ., perché non si tratta di accertare il contenuto della volontà delle parti in ordine al regolamento di interessi nell'esplicazione della autonomia privata, ma il contenuto del comando del giudice nell'esplicazione della sua funzione di valutazione ed applicazione delle norme che regolano il caso concreto (1).

Non vi è necessità di statuizione espressa sul rinvio quando il vincolo della pronuncia sulla giurisdizione emessa dalla Corte di Cassazione si estrinseca nella individuazione del giudice che ne è fornito in concreto; pertanto, il rilievo della nullità per vizio di costituzione del giudice si risolve in un rinvio allo stesso giudice regolarmente costituito al quale va riconosciuta la giurisdizione, nullamente esercitata nella composizione illegittima (2).

---

(1) Cfr. Cass. 22 febbraio 1982, n. 1102, in *Giur. it.*, 1982, I, 1, 1007, rispetto alla quale non risultano precedenti specifici, che definisce inammissibile l'azione di mero accertamento diretta esclusivamente all'interpretazione del giudicato; Cass., 26 gennaio 1979, n. 601, in *Mass.*, 1979, che considera l'interpretazione del giudicato esterno alla stregua di un apprezzamento di fatto incensurabile in sede di legittimità se adeguatamente motivato.

(2) Cfr. Cass., S.U., 19 ottobre 1983 n. 6125, in *Foro it.*, 1983, I, 2693: l'irregolare composizione del collegio giudicante s'inquadra nel difetto di giurisdizione quando riveli carenza totale di legittimazione dell'organo; id., 15 dicembre 1977, n. 5465, in questa *Rassegna*, 1978, 321.

Cass., 12 giugno 1980, n. 3737, in *Foro it.*, 1980, I, 1860, con nota di C.M. Barone e in *Giust. civ.*, 1980, I, 1472, a cui sono seguite, in senso parzialmente

Attiene alla giurisdizione la questione relativa alla mancanza del presupposto del giudizio di ottemperanza e, cioè, del passaggio in giudicato della decisione, senza il quale non vi è posizione giuridicamente tutelabile nei confronti della P. A. (3).

Con l'unico motivo il Di Giovanni deduce il vizio del radicale ed assoluto difetto di giurisdizione della decisione del Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Siciliana, osservando che le Sezioni Unite della Corte di Cassazione con sentenza n. 3737 del 1980 avevano cassato senza rinvio la precedente decisione del 2 giugno 1978, nonostante che ciò non fosse stato detto espressamente, in quanto non lasciava adito a dubbi il successivo univoco ed esplicito comportamento delle Sezioni Unite in casi identici (per esempio, Cass. 29 ottobre 1981, n. 5690) nel senso che, a seguito di riconosciuto difetto di giurisdizione del C.G.A.R.S. per irregolare sua composizione, la cassazione della sentenza viene pronunciata senza rinvio. Il Consiglio di Giustizia Amministrativa, nonostante che il rinvio mancasse (e non per semplice dimenticanza o errore materiale, ma per precisa e consapevole decisione) aveva ritenuto di potersi di nuovo occupare della causa, interpretando la pronuncia ablatoria « senza rinvio » allo stato delle cose e cioè condizionata al permanere dell'irregolare composizione del giudice che aveva pronunciato la sentenza cassata. Invece, secondo il ricorrente, che il processo in tal caso non possa né debba proseguire, è dimostrato dal caso deciso da Cass. n. 5690 cit. e da altri, in cui la Corte aveva condannato e liquidato le spese dell'intero processo, anche di quello svoltosi davanti al Consiglio di Giustizia Amministrativa. Non poteva quindi profilarsi una terza ipotesi di cassazione, accanto a quella con rinvio ed a quella senza rinvio.

Premesso che non veniva violato il principio del doppio grado di giurisdizione (del resto costituzionalmente non garantito) perché il secondo grado si era svolto, con una sentenza invalida, ma non inesistente; e che non è contrario all'ordinamento il porre a carico della

---

difforme *id.*, 7 ottobre 1981, n. 5432, *Mass.* 1981; id. 29 ottobre 1981, n. 5690, in questa *Rassegna*, 1981, I, 726 e in *Foro it.*, 1981, I, 2661 con nota di C.M. BARONE; *id.*, 7 novembre 1981, n. 5885, in *Mass.*, 1981; *id.*, 24 settembre 1982, n. 4935, *ivi*, 1982; *id.*, 29 marzo 1983, n. 2248, *ivi*, 1983.

Cfr. inoltre Cons. giust. amm. reg. Sic., 17 giugno 1982, n. 24, in *Cons. Stato*, 1982, 1034 e Corte Costituzionale, 22 gennaio 1976, n. 25, in *Foro it.*, 1976, I, 1. Cfr., inoltre, la « Relazione » 1975-1980, vol. II, p. 155.

(3) Cfr. per tutte, Cass., Sez. Un., 7 novembre 1973 n. 2897, in *Mass.*, 1973, per cui la mancanza del passaggio in giudicato della sentenza comporta l'esercizio del potere giurisdizionale oltre i limiti segnati dalla norma e determina l'invasione della sfera di azione riservata agli organi della p.a.; Cons. Stato, sez. VI, 4 luglio 1972, n. 411, in *Cons. Stato*, 1972, I, 1431.

parte il rischio dell'irregolare composizione del giudice, il ricorrente sostiene che la pronuncia senza rinvio contenuta nella sentenza n. 3737 del 1980 era stata determinata da obiettivi fattori.

La natura della pronuncia sulla giurisdizione in sede di ricorso ordinario per cassazione non consente alcun provvedimento remissorio da parte della Corte; infatti, a seguito della pronuncia sulla giurisdizione, sia che la si affermi, sia che la si neghi, non si dà luogo ad alcun rinvio, estrinsecandosi la normatività della pronuncia nella fissazione vincolante del giudice fornito di giurisdizione (ed eventualmente nelle indicazioni del giudice competente), ma non certo in quell'atto di investitura tipica che è il rinvio perché il processo prosegua; ciò tanto più, in quanto la Cassazione non ha alcun potere di regolare all'interno lo svolgersi di un processo avanti ad un giudice speciale; il processo proseguirà o dovrà essere iniziato *ex novo* a seconda delle specifiche norme che lo regolano, non per effetto di una pronuncia remissoria della Corte, ma a seconda del positivo portato delle norme proprie del processo nel quale fu pronunciata la sentenza cassata.

Inoltre, secondo il ricorrente, nella specie il processo non poteva proseguire, a norma dell'art. 383 cod. proc. civ., non soltanto dinanzi al Consiglio nell'irregolare composizione rilevata, ma in senso assoluto, in quanto si era ormai consumato, con la pronuncia nel merito del giudice d'appello, ogni potere giurisdizionale di decidere la causa. Il vizio di irregolare composizione presenta due aspetti: uno è quello della nullità della sentenza; l'altro è quello del difetto di giurisdizione del giudice irregolarmente composto che abbia pronunciato; ma alla Cassazione interessa soltanto il secondo, in quanto si tratta di sentenza di un giudice nei cui confronti il sindacato di legittimità può esercitarsi solo per motivi attinenti alla giurisdizione; pertanto, la sentenza nulla è emessa al di fuori delle ipotesi in cui la legge consente ad un organo l'uso della giurisdizione, con conseguente improseguibilità del processo. Il Consiglio ha invece postulato la nascita di sé stesso come nuovo giudice, a seguito della propria regolarizzazione quale evento successivo alla cassazione della sentenza.

Pertanto — conclude il ricorrente — si è avuto l'inizio di un nuovo processo di fronte al nuovo giudice recentemente sorto, ed il C.G.A., in difetto di apposita remissione da parte della Corte di Cassazione che consentisse — secondo l'ordinamento vigente — la riapertura del processo, difettava radicalmente di potere giurisdizionale a conoscere dell'appello che *ex novo* l'Amministrazione aveva proposto; il che era anche precluso dall'avvenuta consumazione sia dell'azione che del potere giurisdizionale per effetto del principio del « ne bis in idem » dal momento che sul merito era già stata pronunciata sentenza.

In realtà l'appello dell'Amministrazione non si sarebbe potuto proporre: improponibile è, infatti, la domanda ad un organo che a causa del difetto della sua composizione organica non occasionale, ma istituzionale, non può considerarsi un organo giurisdizionale.

Per le medesime considerazioni — secondo il ricorrente — deve essere annullato anche il capo che ha annullato i provvedimenti emessi dal TAR di Sicilia in sede di ottemperanza al giudicato formatosi sulla sentenza di primo grado, non sussistendo l'ipotesi di provvedimento abnorme sulla quale il Consiglio ha fondato la propria giurisdizione.

Il ricorso è infondato.

L'Amministrazione Finanziaria ha eccepito che il Di Giovanni si duole della violazione del giudicato, per essere stato adito il C. di G.A.R.S. per l'impugnazione di una sentenza di primo grado sulla quale si era formato il giudicato a seguito della precedente sentenza n. 3737 del 1980 di questa Corte. Il ricorso — secondo l'Amministrazione — è inammissibile perché non deduce motivi inerenti alla giurisdizione, ma soltanto violazioni delle norme riguardanti lo svolgimento del processo nelle sue varie fasi, fino al giudicato, e non attinenti ai limiti esterni della giurisdizione.

L'eccezione suddetta è infondata. Si tratta, invece, di stabilire se il C. di G.A.R.S. fosse ancora fornito di giurisdizione o se la sentenza n. 3737 avesse determinato l'esaurimento della giurisdizione stessa. Anche se tale accertamento passa attraverso l'interpretazione della sentenza n. 3737, non per questo solleva un problema di giudicato, perché tale interpretazione deve essere condotta tenendo presenti le norme in base alle quali la Corte Suprema pronuncia sulla giurisdizione con riguardo alle sentenze del Consiglio di Stato (o del Consiglio di G.A.R.S.). In proposito possono ipotizzarsi tre conclusioni.

Se, in base alla normativa vigente, si dovesse riconoscere che il predetto Consiglio, avendo già pronunciato in illegittima composizione, non avesse più il potere di giudicare la controversia fra il Di Giovanni e l'Amministrazione a cui apparteneva (rientrante per materia nelle sue attribuzioni) neppure in composizione legittima, ne conseguirebbe l'attribuzione di cosa giudicata alla sentenza del T.A.R. annullata dalla precedente decisione del Consiglio del 1978, a sua volta annullata per difetto di giurisdizione con la sentenza n. 3737. Il giudicato sarebbe l'effetto e non il presupposto del difetto di giurisdizione del Consiglio, che sarebbe affermato in virtù di altre norme attinenti alla giurisdizione.

La seconda ipotesi è quella secondo cui la normativa vigente investe il Consiglio del potere di decidere in regolare composizione e che, in contrasto con essa, la sentenza n. 3737 abbia invece ritenuto che il Consiglio avesse esaurito la propria giurisdizione, pronunciando in irregolare

composizione. In tal caso, non avrebbe valore l'eventuale diversa interpretazione data dal Consiglio alle norme applicabili ed alla portata della pronuncia dichiarativa del difetto di giurisdizione, e quindi il sindacato della Corte Suprema in questa sede non riguarderebbe la violazione da parte dei giudici amministrativi delle norme processuali interne al loro ordine. L'indagine riguarderebbe sempre i limiti esterni della loro giurisdizione, fissati nel processo dalla precedente pronuncia vincolante, per la forza attribuita dal sistema alle sentenze della Cassazione, ex art. 382 cod. proc. civ., a prescindere dalla loro esattezza.

Infine, l'ultima ipotesi è che la normativa vigente configuri la sentenza di Cassazione dichiarativa del difetto di giurisdizione per irregolare composizione dell'organo che ha pronunciato, come una sentenza che necessariamente attribuisce la giurisdizione al medesimo organo, in regolare composizione (cfr., in tal senso, Sez. Un. 11 ottobre 1952, n. 3008).

Quest'ultima ipotesi deve ritenersi esatta (Sez. Un. 19 ottobre 1983, n. 6125), non essendovi l'ostacolo della precedente pronuncia di segno diverso, come ritenuto dal ricorrente.

Per suffragare la propria tesi la difesa del Di Giovanni ha sostenuto nella discussione orale che la sentenza n. 3737 deve essere interpretata alla luce del principio di buona fede, in base all'esame letterale (da cui risulterebbe la mancanza di un provvedimento positivo di rinvio) corrispondentemente all'intenzione del decidente, quale risulta dal suo comportamento successivo. Infatti, da un lato nelle sentenze successive alla n. 3737 (le n. 5432, 5690, 5885 del 1981; la n. 4935 del 1982, la n. 2248 del 1983 ed altre) è stato espressamente escluso il rinvio; e poiché tali sentenze si inquadrano nel medesimo filone giurisprudenziale iniziato proprio con la sentenza n. 3737, l'annullamento senza rinvio dovrebbe ritenersi contenuto anche in questa. Dall'altro lato, la sentenza n. 6125 del 1983 ha espressamente innovato rispetto al precedente indirizzo, indicando le ragioni per le quali doveva pronunciarsi la cassazione con rinvio.

Il suddetto assunto è infondato. Alle sentenze civili non possono applicarsi direttamente i canoni interpretativi fissati dagli artt. 1362-1371 cod. civ., perché non si tratta di accertare il contenuto della volontà delle parti in ordine al regolamento di interessi nell'esplicazione dell'autonomia privata, ma il contenuto del comando del giudice nell'esplicazione della sua funzione di valutazione ed applicazione delle norme che regolano il caso concreto. È evidente che esiste un momento di individuazione del significato delle parole usate, nella loro connessione, e cioè di intelligenza del testo secondo i canoni linguistici e logici, ma non è tale momento (proprio di ogni attività volta a riconoscere e ricostruire, cioè interpretare, il significato di qualsiasi forma espressiva) che si individua il rilievo giuridico dell'interpretazione della sentenza.

L'aspetto giuridicamente rilevante di essa consiste nell'individuare il tipo di comando che vi è contenuto, in relazione a tutti gli elementi del processo, a cominciare dalla domanda e dall'oggetto del giudizio, per finire — attraverso l'attività espletata dal giudice e dalle parti nel giudizio stesso — alla motivazione ed al dispositivo della sentenza.

Superato il momento linguistico-logico, il risultato dell'interpretazione della sentenza servirà a stabilire se il giudice ha osservato le norme sostanziali e processuali che doveva applicare (se l'interpretazione è fatta in sede di impugnazione e di controllo della sentenza rispetto al tipo predeterminato dalla legge con riguardo all'oggetto del giudizio); o a stabilirne il senso precettivo oggettivo, ai fini dell'esecuzione (Cass. 25 ottobre 1980 n. 5757) o di altro processo fra le stesse parti (Cass. 26 settembre 1983 n. 5707; Cass. 22 febbraio 1982 n. 1102).

Il ricorso ad elementi extratestuali non può ammettersi con riguardo ad atti di processi diversi i quali non possono avere alcuna influenza sugli scopi dell'interpretazione. Non è possibile, in particolare, considerare l'organo giudiziario che ha emesso più sentenze su casi uguali alla stessa stregua delle parti di un contratto che col loro comportamento, anche successivo, intendono in un certo modo il contratto stesso e lo fanno oggetto di una dichiarazione di accertamento del senso da attribuirgli.

Una volta individuato il tipo legale di comando che il giudice ha in concreto emesso, il suo significato e cioè la portata della concreta volontà di legge che vi è contenuta deve essere stabilito con riguardo alla normativa che, in fase di interpretazione, il giudice ritenga applicabile all'oggetto del giudizio, ovviamente con l'osservanza delle diverse regole processuali che si impongono a seconda degli scopi del riesame (si richiami la giurisprudenza in tema di interpretazione del giudicato esterno o interno; di giudicato implicito; di corrispondenza fra il chiesto ed il pronunciato; di assorbimento o meno di questioni preliminari; di correlazione fra motivazione e dispositivo).

La suddetta attività ricognitiva potrà concludersi col riscontro di un errore commesso; errore che non può essere corretto in sede interpretativa (cfr. Cass. 26 gennaio 1979 n. 601), ma sarà oggetto, eventualmente, dei poteri affidati dalla legge all'altro giudice (per esempio, ai sensi dell'art. 384 cod. proc. civ., nelle forme dell'enunciazione del corretto principio di diritto o della correzione della motivazione in diritto).

Nella specie, si tratta di stabilire se la precedente sentenza resa in questo stesso processo contenesse o meno il rinvio al Consiglio di Giustizia Amministrativa (nella composizione legittima nella quale ha poi in effetti pronunciato, punto quest'ultimo che non è contestato).

In relazione ai principî enunciati ed all'orientamento ora accolto (Sez. Un., sentenza n. 6125 del 1983) il problema emergerebbe solo nel caso di errore commesso con la sentenza n. 3737 del 1980 e cioè di pronuncia espressa di annullamento senza rinvio. Tale errore — ovviamente — non potrebbe più correggersi, con conseguente negazione definitiva della potestà giurisdizionale del C. di G.A.R.S.

Invece, se dovesse ritenersi esatto il dispositivo che è espressamente contenuto nelle successive sentenze sopra citate sulla stessa questione riproposta in altre cause, la mancanza nel dispositivo della sentenza n. 3737 dell'espressione « cassa senza rinvio la sentenza impugnata » accanto a quella che unicamente vi è contenuta (« dichiara il difetto di giurisdizione per irregolare composizione del Consiglio di G.A.R.S ») sarebbe priva di pratico rilievo, perché l'integrazione del dispositivo in tal senso dovrebbe operarsi in sede interpretativa, in forza del diritto vivente secondo l'interpretazione giurisprudenziale.

Non deve affatto meravigliare l'ipotetica possibilità di *diverse* interpretazioni, in relazione alla funzionalizzazione di esse rispetto all'accertamento del concreto comando di legge con non vive in astratto, ma nel processo in cui deve essere emesso. Non si tratta affatto di « dubbiezze » o incertezze interpretative, ma — al contrario — dell'unica certezza raggiungibile, che è quella del confronto fra il comando concreto e la norma astratta interpretata. Nella specie, si deve interpretare una sentenza che ha dichiarato, puramente e semplicemente, il difetto di giurisdizione non dell'organo rispetto alla materia della causa, ma dell'organo in ragione della sua composizione irregolare.

Il dispositivo espresso, nei suoi limiti letterali e logici (corroborato da quella parte nella quale provvede — compensandole — soltanto sulle spese del giudizio di cassazione ex art. 385 terzo comma, non applicando cioè il secondo comma in tema di regolamento di spese nel caso di cassazione senza rinvio) non pone pertanto alcun dubbio di interpretazione. La pronuncia si modella in modo conforme all'esatta osservanza della norma dell'art. 382 secondo cui la cassazione senza rinvio si ha soltanto nel caso di difetto assoluto di giurisdizione (art. 382 terzo comma), mentre ogni altra statuizione sulla giurisdizione (con determinazione « ove occorra » del giudice competente) o è espressa in termini di rigetto del ricorso (avverso la sentenza impugnata ex art. 360 n. 1 cod. proc. civ.) ovvero, sia nel caso di accoglimento di ricorsi ex art. 360 n. 1, sia nel caso di regolamenti di giurisdizione, si estrinseca nella soluzione della questione di giurisdizione, mediante la statuizione definitiva su di essa. Pertanto, a parte il caso del *dictum* espresso (che assorbe ogni questione, ivi compreso ovviamente l'errore della Cassazione), non vi è necessità di statuizione espressa sul rinvio quando il vincolo della pronuncia sulla giurisdizione si estrinseca nella individuazione del giudice che ne è fornito

in concreto, mentre il processo proseguirà o dovrà essere iniziato *ex novo* dinanzi a lui, con gli effetti di cui all'art. 386 cod. proc. civ.

Il rinvio deriva dall'applicazione delle norme che integrano il *dictum* non espresso, ma indubbio, perché conforme alla logica ed al tipo legale della sentenza n. 3737.

Non può ritenersi, infatti, che essa abbia statuito su una consumazione dei poteri giurisdizionali del Consiglio di G.A. in irregolare composizione, proprio perché la decisione allora impugnata fu ritenuta « nulla » e pertanto, secondo i principî generali, da sostituire con una pronuncia valida. È vero che tale nullità si inquadra formalmente nel rilievo del difetto di giurisdizione (altrimenti il ricorso del 1978 sarebbe stato inammissibile), ma è anche vero che il vizio rilevato derivava da una non conformità alla legge (quale risultava dopo la sentenza della Corte Cost. 22 gennaio 1976 n. 25), del collegio giudicante che avrebbe invece dovuto essere composto in conformità agli artt. 1 e 2 del d.P.R. n. 204 del 1978 (con esclusione dell'art. 3, per i motivi indicati nella sentenza n. 5885 del 1981), già vigente al momento della pubblicazione della sentenza 27 giugno 1978 del Consiglio di Giustizia Amministrativa. E pertanto, nell'ordinamento esisteva — e soltanto di fatto se ne era procrastinata l'organizzazione in concreto — l'organo munito di giurisdizione, alla stregua della statuizione della sentenza n. 3737 del 1980 considerata nel suo aspetto positivo, inscindibilmente connesso all'accoglimento del ricorso, in mancanza di un'espressa contraria disposizione.

Come nei riguardi delle sentenze nulle degli organi — anche speciali — contro cui il ricorso è ammesso anche al di fuori del motivo indicato dal n. 1 dell'art. 360 cod. proc. civ., il rilievo della nullità per vizio di costituzione del giudice si risolve in un rinvio allo stesso giudice regolarmente costituito (fra le molte altre, Sez. Un., 23 giugno 1971 n. 1982; id. 22 marzo 1983 n. 2011), così al Consiglio di G.A.R.S. — inteso non come organo « diverso », ma come organo conforme a legge sotto l'aspetto della sua regolare composizione —, va riconosciuta la giurisdizione, nullamente esercitata nella composizione illegittima. I due aspetti della pronuncia di annullamento sono inscindibili (salvo, si ripete, l'errore commesso in senso contrario).

L'ultima parte del ricorso riguarda la decisione di annullamento della sentenza n. 259/81 resa dal T.A.R. in sede di giudizio di ottemperanza e solleva anch'essa un problema attinente alla giurisdizione (cfr. Sez. Un. 18 settembre 1970 n. 1563; id. 7 novembre 1973 n. 2897, per l'ipotesi simmetrica rispetto alla presente). Il ricorso si deve però respingere, perché esattamente la decisione impugnata ha ritenuto il difetto di posizione tutelabile nei confronti della P.A. col giudizio di ottemperanza, in assenza di decisione passata in giudicato (art. 37 l. 6 dicembre 1971 n. 1034), data la pendenza del termine di riassunzione del giudizio.

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. Un., 11 maggio 1984, n. 2884 - *Pres.* Greco - Rel. Chiavelli - *P.M.* Fabi (concl. conf.) - Giordano (avv. Lanocita) c. Ministero del Lavoro e Ministero per i beni culturali (avv. Stato Ferri).

Giurisdizione civile - Rapporto di pubblico impiego - Caratteristiche - Assunzione di giovani - Controversie - Giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo.

(L. 1 giugno 1977, n. 285).

Non è incompatibile con il rapporto di lavoro pubblico la circostanza che l'atto di nomina debba essere preceduto da un procedimento di reclutamento e selezione analogo a quello previsto per la costituzione di un rapporto di lavoro privato, poiché è sufficiente a qualificare il rapporto di lavoro come pubblico la natura dell'ente, l'utilizzazione della prestazione di lavoro dedotta nel rapporto medesimo e l'atto autoritativo di nomina (1).

Il ricorso non è fondato.

Esattamente il Pretore ha dichiarato il proprio difetto di giurisdizione e la sussistenza della giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo.

Non v'è dubbio, infatti, che il rapporto dedotto in giudizio sia un rapporto di pubblico impiego e che la relativa controversia rientri, perciò, nella giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo.

Il ricorrente venne assunto dalla Soprintendenza per i Beni Artistici e Storici della Campania a partire dal 1° agosto 1978, ai sensi della l. 6/1977 n. 285 (recante provvedimenti per l'occupazione giovanile).

L'art. 26 della citata legge autorizza le amministrazioni pubbliche e gli enti responsabili dell'attuazione dei progetti predisposti per il periodo di applicazione della legge ad assumere giovani iscritti nella lista di cui all'art. 4 della stessa legge, previa presentazione alla sezione di collo-

---

(1) Cfr. in termini Consiglio di Stato, sez. VI, 29 settembre 1982 n. 442, in *Cons. Stato*, 1982, I, 1129; Cass., 26 maggio 1979, n. 3070, in *Foro it.*, 1979, I, 1708 con nota di C.M. BARONE, la quale costituisce il punto di arrivo di quel processo di progressivo ridimensionamento dell'atto formale di nomina ai fini della qualificazione del rapporto di lavoro come pubblico e di rilievo, invece, all'inserimento del soggetto privato all'interno dell'organizzazione funzionale dell'ente pubblico; per le c.d. assunzioni *contra legem* cfr. Cass., S.U., 2 maggio 1983, n. 3000 in questa *Rassegna*, 1983, I, p. 482; per la compatibilità con altra attività professionale prevalente cfr. *id.*, 22 marzo 1983, n. 2008, *ibidem*, p. 322.

Sulla questione cfr. « I giudizi di costituzionalità e il contenzioso dello Stato davanti alle giurisdizioni nazionali, comunitarie e internazionali », vol. III, 1983, pp. 607-611.

camento competente per territorio di una richiesta numerica, per una durata compresa tra un minimo di quattro ed un massimo di dodici mesi, avvalendosi a tal fine delle risorse finanziarie di fondi nazionali stanziati sul bilancio dello Stato (art. 1-29 legge n. 285/1977).

Il Giordano, come risulta dal « contratto » esibito, per tutta la durata del rapporto, veniva equiparato ad impiegato non di ruolo dello Stato di III categoria ed il rapporto di lavoro doveva intendersi « regolato dalle norme in vigore per il personale non di ruolo dello Stato ».

Il Giordano si impegnava, altresì, a frequentare i corsi di formazione professionale e di qualificazione indetti dall'amministrazione ove ciò fosse ritenuto necessario alle esigenze di servizio.

La detta attività, scaturente dalla instaurazione di un siffatto rapporto di lavoro, veniva retribuita in misura pari a quella degli impiegati statali non di ruolo di III categoria.

Il ricorrente, infine, è stato adibito ai compiti che, specificamente, la legge indica all'art. 26, venendo così ad essere praticamente inserito nella struttura organizzativa della Sopraintendenza.

Ciò posto, non può contestarsi che, nel rapporto come innanzi costituito, siano ravvisabili tutti gli elementi che, per costante giurisprudenza di questa Suprema Corte, caratterizzano il rapporto di pubblico impiego che sono:

la natura pubblica dell'ente datore di lavoro; la diretta correlazione tra i fini istituzionali di questo e l'attività spiegata dal dipendente; la esistenza di un atto formale di nomina, il quale consista in un provvedimento emanato dall'organo che rappresenta l'Ente e contenga la manifestazione di volontà di quest'ultimo di inserire il privato nella propria organizzazione e di utilizzarne le prestazioni lavorative, svolte dietro corrispettivo, con vincolo di subordinazione e con carattere di continuità e di prevalenza, se non di esclusività (Cass. SS.UU. n. 2806 del 17 maggio 1979; 11 giugno 1977 n. 2440; 19 marzo 1979 n. 1585).

Sussistono, infatti, nella specie: la natura pubblica dell'Ente datore di lavoro, essendo la Sopraintendenza organo locale del Ministero dei Beni Culturali che persegue finalità di pubblico interesse e che spiega attività di natura formalmente amministrativa; l'inserimento del Giordano nell'organizzazione dell'ente, venendo lo stesso adibito allo svolgimento di attività che sono proprie dell'Ente e che allo stesso sono commesse dalla legge; l'atto formale di nomina, ravvisabile nel cosiddetto « contratto » di assunzione nel quale si evidenzia, al di là della sua formulazione letterale, la dichiarazione scritta della volontà dell'Amministrazione di inserire il ricorrente nella propria organizzazione, ai sensi e per i fini enunciati nella legge n. 285/1977.

Né, in presenza degli elementi suindicati, può essere esclusa la sussistenza di un rapporto di impiego pubblico per il fatto che la legge

(n. 285/1977) abbia previsto, per la costituzione di siffatto rapporto, la predisposizione da parte degli Uffici di collocamento di apposite liste di giovani disoccupati, da collocare temporaneamente presso Enti pubblici o privati datori di lavoro, disponendo altresì il divieto di assunzioni nominative (art. 5 ultimo comma).

Ed, infatti, non è incompatibile con il rapporto di lavoro pubblico la circostanza che l'atto di nomina debba essere preceduto da un procedimento di reclutamento e selezione, analogo a quello previsto per la costituzione di un rapporto di lavoro privato (richiesta numerica e nulla osta dell'ufficio di collocamento), dal momento che è comunemente ammessa, dalla giurisprudenza del Consiglio di Stato e dalla dottrina, la sussistenza di rapporti di lavoro pubblico, ancorché in tutto o in parte retti dalle norme sul lavoro privato, essendo sufficienti a qualificare il rapporto la natura dell'ente, l'utilizzazione della prestazione di lavoro dedotta nel rapporto medesimo e l'atto autoritativo di nomina.

Né manca, nel rapporto di cui si tratta, la diretta correlazione tra la prestazione di lavoro, richiesta ai giovani collocati con legge n. 285, ed i fini istituzionali dell'Ente, per il fatto che detta prestazione debba anche avere la finalità della loro formazione professionale.

Tale correlazione risulta stabilita proprio in forza dell'art. 26 della legge suindicata laddove prevede (titolo IV - recante disposizioni in materia di servizi socialmente utili) che « per il periodo di applicazione della presente legge, l'amministrazione centrale e le regioni predispongono programmi di servizi ed opere intesi a sperimentare lo svolgimento di attività alle quali, oltre al personale *istituzionalmente* addetto, possono essere destinati giovani in età compresa tra i 18 e i 29 anni ».

Dal che si desume che lo scopo della utilizzazione della prestazione lavorativa dei giovani assunti non è costituito solo dalla formazione dei giovani stessi ma che l'attività degli stessi è finalizzata alla realizzazione di servizi ed opere, rientranti nei fifini dei vari enti nei settori dalla legge previsti (beni culturali ed ambientali; patrimonio forestale, ispezione del lavoro e servizi statali dell'impiego etc.) e perseguiti a mezzo dei contratti di « formazione e lavoro » di cui all'art. 7 della legge, oltre che per mezzo del « personale istituzionalmente addetto ».

Non può dirsi neppure che la finalità di formazione sia prevalente rispetto a quella lavorativa vera e propria, dal momento che a norma dell'art. 26 *bis* della legge « il numero delle ore destinate ai suddetti cicli formativi, che non sono retribuite, non può essere inferiore al trenta per cento delle ore di attività lavorativa prevista dal contratto » venendo, perciò, ad essere consentita una significativa prevalenza di quest'ultima.

Anche il Consiglio di Stato (Sez. VI 29 settembre 1982 n. 442) ha ritenuto che le controversie aventi ad oggetto il rapporto di lavoro instaurato ai sensi dell'art. 7 legge n. 285/77, sono di competenza del giudice ammi-

nistrativo, osservando, esattamente, che a differenza di quanto previsto per il tirocinio dei medici ospedalieri (legge 18 aprile 1975 n. 148) « l'assunzione con contratto di formazione ha principalmente lo scopo di dare al giovane un'occupazione anche se a questa si accompagna la frequenza obbligatoria a corsi di qualificazione, che favoriscono in futuro la possibilità di un più facile inserimento nel mondo del lavoro ».

Non rileva, infine, che il rapporto di cui si tratta sia stato costituito dalla Sopraintendenza della Campania, organo periferico del Ministero dei beni culturali, che sarebbe privo di competenza a disporre assunzioni in rapporti di pubblico impiego, in quanto, al di fuori dei casi in cui debba considerarsi emanato in carenza di potere o sia privo di un requisito essenziale per poter essere riconosciuto come un provvedimento amministrativo, l'atto di nomina, anche sia affetto da alcuno dei vizi tipici di legittimità dei provvedimenti amministrativi, è pur sempre idoneo a dar vita a rapporto di pubblico impiego. (SS.UU. n. 2750 del 27 giugno 1977). In ogni caso, risulta dagli atti che il Sopraintendente ha provveduto alla nomina di cui trattasi, per delega del Ministro per i beni culturali.

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 17 maggio 1984, n. 3044 - *Pres.* Sandulli - *Rel.* Pannella - *P.M.* Zema (concl. conf.) - Cammaroto (avv. De Salvo e Cucinotta) c. Min. Lavori Pubblici (avv. Stato Linguiti).

Giurisdizione civile - Giudicato esterno - Eccezione in senso proprio - Rilievo d'ufficio - Conseguenze.
(Artt. 324 e 112 c.p.c.).

Giurisdizione civile - Carenza della titolarità del rapporto giuridico controverso - Mancata specifica impugnazione in appello - Conseguenze.
(Art. 2909 c.c.).

Il giudicato esterno dà luogo ad una eccezione in senso proprio, che deve, perciò, essere proposta dalla parte nei modi stabiliti dal codice di rito; pertanto il rilievo d'ufficio da parte del giudice comporta la violazione del principio fondamentale della corrispondenza fra il « chiesto ed il pronunciato » (1).

---

(1) Giurisprudenza costante. In particolare l'eccezione non può essere proposta per la prima volta in sede di legittimità: Cass., 10 gennaio 1981, n. 223, in *Mass.*, 1981; e nel rito speciale del lavoro va proposta, a pena di decadenza, nella memoria difensiva: Pretura Bari, 2 ottobre 1980, in *Foro it.*, 1981, I, 1772. Secondo LIEBMAN, *Manuale di diritto processuale civile*, Milano, Giuffrè, 1976, p. 73, si tratterebbe di un'ipotesi di eccesso di potere giurisdizionale.

La carenza della titolarità del rapporto giuridico controverso deve formare oggetto di specifico motivo di impugnazione in appello e non può essere rilevata d'ufficio in appello; di conseguenza, in mancanza di specifica impugnativa, sul punto si forma il giudicato interno (2).

---

(2) Giurisprudenza pacifica. Cass., 2 aprile 1981, n. 1881, in *Mass.*, 1981; id., 1° luglio 1981, n. 4267, *ibidem; id.*, 7 dicembre 1981, n. 6484, *ibidem.*

In senso critico sulla dicotomia giudicato esterno — eccezione in senso proprio — giudicato interno — rilevabile d'ufficio v. LIEBMAN E.T., *op. cit.*, vol. II, pp. 447 e ss.

SEZIONE QUARTA

GIURISPRUDENZA CIVILE

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. Lav., 14 gennaio 1984, n. 312 - *Pres.* Rubinacci - *Est.* Afeltra - *P.M.* Dettori (concl. conf.). Beltramini (avv.ti Marchese e Bergamaschi) c. Ministero del Tesoro - Uff. Liquidazione INAM (avv. dello Stato Corti).

Lavoro - Medici convenzionati INAM - Recesso ex art. 2237, 1° comma, c.c. - Ammissibilità - Limiti.

(Artt. 2230, 2237, 1367, 1369, 1371 c.c.).

L'art. 2237 1° comma codice civile, laddove consente al cliente di recedere ad nutum *dal contratto avente per oggetto prestazione d'opera intellettuale, ben è derogabile anche implicitamente dalla volontà delle parti; avendo, pertanto, la convenzione 3 marzo 1955, stipulata tra l'INAM e la Federazione Nazionale dell'Ordine dei Medici, minutamente disciplinato il regime delle infrazioni e relative sanzioni, non può il giudice del merito apoditticamente affermare che è in ogni caso salvo il diritto di recesso ex art. 2237 c.c., ma deve accertare, alla luce delle norme sull'ermeneutica contrattuale, se l'effettiva intenzione delle parti contraenti non abbia inteso porre una regolamentazione incompatibile con detta previsione* (1).

Col primo mezzo si deduce violazione e falsa applicazione dell'art. 2230 in relazione all'art. 2222 e falsa applicazione dell'art. 2237 c.c. e si assume che la convenzione 3 marzo 1955 stipulata tra l'INAM e la Federazione Nazionale dell'Ordine dei Medici regolamenta gli interessi delle parti contraenti in un quadro completo nel quale non soltanto vengono precisati compiti e facoltà ma si prevedono le ipotesi conflittuali e dettate le regole per la loro risoluzione; che, in tale ambito e proprio a conferma che l'Ordine dei Medici aveva proposto e l'INAM aveva accettato di inserire organicamente nell'attività dell'Istituto la categoria degli specialisti con uno speciale rapporto di stabilità che li sottraesse al regime generale di occasionalità che l'art. 2229 prevede per il rapporto di opera intellettuale, venivano pattuite precise regole per il recesso dall'incarico e che pattuire tali regole e ritenere « in ogni caso » operante l'art. 2237 costituiva una palese contraddizione in termini.

(Nel senso dell'applicabilità del recesso *ad nutum* nei rapporti tra INAM e medici convenzionati si rinviene il solo precedente di App. Firenze, 14 ottobre 1966, in *Giur. Tosc.*, 1967, 19.

Col secondo motivo il Beltramini si duole della violazione e falsa applicazione degli artt. 1367, 1369 e 1371 c.c. e prospetta che agli artt. 10 e 11 del Capitolato *a*) della cennata convenzione si era pattuita una speciale regolamentazione del recesso, diversa da quella prevista dall'art. 2237 perché in tali norme si prevede che il rapporto possa cessare per rinuncia del medico o per revoca dell'istituto; che il primo è tenuto a comunicare la sua rinuncia con il preavviso di un mese dalla cessazione dell'incarico e l'Istituto con un preavviso di due mesi; che se la revoca non avviene di « diritto » e, quindi, con effetto immediato (c.d. « decadenza » a causa del venir meno dei requisiti legali che consentono il perdurare dell'incarico elencati ai punti *a*, *b*, *c*, *d*, *e* dell'art. 11) essa deve essere motivata ed il medico ha facoltà di non accettarla ma di ricorrere alla Commissione Provinciale di cui all'art. 12; che, all'evidenza si tratta di clausole che, qualora dovesse venire applicato l'art. 2237 risulterebbero sfornite di qualsiasi efficacia e ciò in netto contrasto con la regola interpretativa di cui all'art. 1367 c.c.; che, in ogni caso il contratto andava interpretato col rispetto delle regole di cui agli artt. 1369 e 1371 c.c.

I due motivi innanzi riassunti vanno congiuntamente esaminati perché strettamente collegati tra loro.

Il giudice di appello, facendo propria la premessa posta dal giudice di primo grado, secondo cui sia la convenzione che la lettera di conferimento in data 24 novembre 1958 qualificavano espressamente il rapporto come di prestazione professionale e richiamavano le norme contenute negli artt. 2230 e segg. cod. civ., concludeva che, accanto alla revoca di diritto con effetto immediato prevista dall'art. 11 del Capitolato coesistevano differenti istituti (revoca definitiva per motivi disciplinari a norma dell'art. 12, decadenza per incompatibilità stabilita nell'art. 4 nono comma) salvo in ogni caso il diritto di recesso unilaterale ai sensi dell'art. 2237 cod. civ.

Osserva questo Supremo Collegio che tali considerazioni sono errate sia nelle premesse che nella conclusione. Va ricordato che, secondo le risultanze processuali, l'attuale ricorrente, così come tutti gli specialisti, allorché si inserì nel sistema mutualistico, firmò apposita dichiarazione, apposta in calce alla lettera di conferimento dell'incarico in cui si specificava che esso dichiarante accettava l'incarico a rapporto professionale di cui alla convenzione « alle condizioni ivi enunciate e a tutte le altre contenute nel capitolato del 3 marzo 1955 e successivi accordi ». E lo stesso istituto resistente sottolinea che la lettera di conferimento dell'incarico precisava tra l'altro che l'incarico stesso « la cui natura giuridica è definita dalle disposizioni degli artt. 2230 e segg. cod. civ., è disciplinato dal Capitolato e dagli Accordi di cui sopra ».

Va, poi, rilevato che nella Convenzione e nell'Allegato non vi è alcun richiamo esplicito all'art. 2237 cod. civ. e che tale norma è sicuramente

derogabile — come regola dispositiva — dalla volontà espressa o tacita, delle parti, com'è ormai riconosciuto dalla giurisprudenza, secondo la quale non osta a tale possibilità la natura fiduciaria del rapporto.

Bisogna, a tal fine, tener presenti le clausole contenute nella convenzione sulla disciplina delle infrazioni, che rappresentano il sistema vigente fra le parti, quale risulta minutamente ipotizzato dalle parti negli artt. 10 e 11 All.

Tale sistema di certo non è compatibile con una incondizionata e immotivata facoltà di recesso dell'INAM, in danno del professionista. Esso, quindi, si pone come deroga implicita all'art. 2237 cod. civ., per incompatibilità delle norme convenzionali speciali con la regola generale del codice.

Queste disposizioni hanno natura privatistica, avendo la propria fonte in un accordo normativo privato.

Le stesse commissioni, provinciale e centrale, sono da considerare non organi pubblici di controllo gerarchico, ma veri e propri collegi privati, perché istituiti col detto accordo di natura privata.

I relativi provvedimenti, qualunque ne sia la natura, decisoria o consultiva, si pongono dunque a presidio degli impegni contrattuali assunti dalle associazioni di categoria verso l'INAM con gli accordi normativi per lo svolgimento del servizio. Il sistema della convenzione è predisposto, quindi, per assicurare l'esecuzione degli accordi normativi privati a vantaggio degli assistiti dell'INAM e, nel contempo, a tutelare l'interesse ed il prestigio del professionista. Proprio a salvaguardia di tali esigenze le disposizioni dell'accordo pongono le precise condizioni di applicabilità delle sanzioni che, per la loro natura negoziale, si inquadrano nella normativa generale del codice civile sul contratto di prestazione d'opera intellettuale. Deve quindi, ritenersi che la regola generale dell'art. 2237 cod. civ. subisca implicita deroga per incompatibilità col sistema delle norme convenzionali dettate per il controllo e la repressione delle infrazioni, a presidio della regolarità del servizio.

Né un richiamo all'art. 2237 può inferirsi dalla dichiarazione sottoscritta dal Beltramini nella lettera-contratto perché in essa si dice soltanto che la natura giuridica dell'incarico è definita dalle disposizioni degli artt. 2230 e segg. cod. civ. ed è « disciplinato dal Capitolato e dagli Accordi ». Il che in altre parole significa che la normativa del cod. civ. è stata tenuta presente dalle parti solo per quanto riguarda la definizione dell'incarico (prestazione d'opera intellettuale) per cui quando le parti hanno posto l'aggiunta « e seguenti » hanno voluto richiamare soltanto gli articoli relativi alla definizione dell'incarico perché, per quanto riguarda la disciplina di esso hanno fatto solo ed esclusivo riferimento al Capitolato ed agli Accordi.

Sulla base di tali considerazioni, che han formato oggetto anche di precedenti meditate decisioni di questa Corte, il giudice di appello non poteva quasi apoditticamente affermare — pur in assenza di un espresso riferimento all'art. 2237 cod. civ. — che tale norma era stata tenuta sicuramente presente dalle parti per cui — così testualmente si esprime — « era salvo in ogni caso il diritto di recesso unilaterale ai sensi dell'articolo 2237 cod. civ. ». Il giudice di appello avrebbe dovuto, invece, sottoporre Convenzione ed Allegato ad una minuziosa analisi secondo le regole di ermeneutica contrattuale, tenendo presente nella indagine relativa all'accertamento della comune intenzione delle parti (art. 1362 cod. civ.) il loro comportamento complessivo anche posteriore cercando in ogni caso di rispettare la regola della conservazione del contratto (articolo 1367 cod. civ.).

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. Lav., 14 gennaio 1984, n. 324 - *Pres.* Monteleone - *Est.* Ramat - *P.M.* Corasaniti (diff.). Cattani (avv. Agostini) c. Ministero del Tesoro, Ufficio liquidazione INAM (avv. dello Stato Nucaro).

Previdenza - Malattia - Accertamento mediante visita di controllo - Impossibilità - Sospensione dell'indennità.

(Art. 6 legge 11 gennaio 1943, n. 138; art. 38 della Costituzione).

Sono valide ed efficaci le limitazioni alla erogazione dell'indennità di malattia, anche se poste da fonti di rango inferiore a quello di legge, che disciplinano obblighi integrativi del rapporto assicurativo; nel caso di sottrazione alla visita di controllo, peraltro, la sanzione non può che consistere nella sospensione dell'indennità finché non sia stato possibile compiere detta visita (1).

(*omissis*) Riguardo alle altre specifiche doglianze, va ricordato come la giurisprudenza di questa Corte abbia in un primo tempo negato qualsiasi validità ed efficacia limitatrice del diritto all'indennità di ma-

(1) In senso conforme, in una ipotesi nella quale l'accertamento dello stato morboso era stato reso impossibile da fatto imputabile al lavoratore, cfr. Cass. 12 aprile 1980, n. 2354, in *Assistenza sociale*, 1980, II, 163 e Cass. 18 giugno 1980 n. 3889, in Arch. civ. 1980, 901; Trib. Reggio Emilia, 28 novembre 1979, in *Previdenza sociale*, 1980, 920, ed *ivi* nota di Lipari.

Nel senso, invece, che la corresponsione dell'indennità sarebbe comunque dovuta, Trib. Milano, 30 gennaio 1981, in *Lavoro 80*, 1981, 566.

Per il precedente orientamento giurisprudenziale, secondo il quale solo con norma di legge poteva derogarsi alle disposizioni che prevedono la erogazione della indennità di malattia, si veda Cass. 17 luglio 1979, n. 4218, in *Rep.* F.I., 1979, col. 2064.

lattia, tanto all'art. 19 del CCNL corporativo 3 gennaio 1939, quanto all'art. 4 del Regolamento Interno INAM per le prestazioni economiche; affermando, di contro, che limitazioni del genere potevano essere stabilite soltanto da norme di legge; e che nell'art. 6 della legge 138/43, unico testo di legge in materia, limitazioni del genere non ve ne sono.

Successivamente, la giurisprudenza ha invece ritenuto afficaci le disposizioni, di fonte inferiore, che contengono sanzioni in danno dell'assicurato, come la sospensione dal diritto all'indennità di malattia in caso di inottemperanza alle prescrizioni mediche e in specie in caso di sottrazione alla visita di controllo; il nuovo orientamento riconosce che queste limitazioni del diritto dell'assicurato, sono giustificate perché ineriscono all'accertamento del presupposto necessario per la corresponsione dell'indennità, ossia del perdurare della malattia (sent. 2354/80 Sez. Lav.).

Sotto tale profilo, sostanzialmente riconducibile al criterio dell'integrazione del contratto (art. 1374 cod. civ.) il recente orientamento va confermato; ma la stessa sentenza ora citata, se da un lato riconosce validità alle limitazioni poste dalle fonti inferiori e non dalla legge, e dunque legittima la sospensione del diritto alla erogazione dell'indennità di malattia, a carico del lavoratore assentatosi da casa contro il divieto del medico, dall'altro richiama espressamente la sentenza 515/78 Sez. Lav.: dove è affermato il principio secondo cui la condotta del lavoratore consistente nel precludere ai medici dell'INAM un accertamento tempestivo dello stato di infermità invalidante, può portare al disconoscimento della indennità fino a quando non sia stato possibile compiere il detto accertamento con esito positivo.

Vanno, dunque, ribaditi entrambi i princìpi: sia il principio che sono valide ed efficaci le limitazioni dell'indennità di malattia derivanti non da disposizione di legge ma da normazioni di rango inferiore disciplinanti gli obblighi integrativi del rapporto assicurativo in questione, e con specifico riferimento al caso di inosservanza delle prescrizioni mediche e, in specie, di sottrazione alla visita di controllo; sia il principio che, però, la corrispondente sanzione non può consistere nella perdita dell'indennità per una determinata quantità di giorni, bensì e soltanto nella sospensione di essa fino a quando la visita di controllo si sia potuta compiere.

Il che implica due conseguenze: la prima, che la visita di controllo, dopo un primo inutile tentativo, va replicata entro un termine di ragionevolezza imposto tanto dalla diagnosi e dalla prognosi della malattia, quanto dalla necessità di contemperare i contrapposti interessi delle parti; la seconda conseguenza, che in mancanza della effettiva visita di controllo (dopo il primo esperimento vanificato per colpa dell'assicurato) per inerzia dell'Istituto assicuratore, la sospensione dell'indennità di malattia potrà riferirsi soltanto al giorno in cui l'ammalato si sottrasse alla visita.

Ritiene la Corte che i criteri ora enunciati rappresentino il punto di equilibrio tra il diritto, attribuito ai lavoratori dall'art. 38 della Costituzione, a che siano assicurati mezzi adeguati alle loro esigenze di vita in caso di malattia, e il dovere di collaborazione, che ai medesimi incombe nell'ambito del rapporto di assicurazione sociale al fine di evitare erogazioni ingiustificate.

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. Lav., 3 febbraio 1984 n. 832 - *Pres.* Franceschelli - *Est.* Tridico - *P. M.* Grossi (Concl. Conf.). Gelli Gastone (avv. Dallari) c. INAM e Ministero Tesoro. Uff. Liquidazione INAM (avv. Stato Bruno).

Lavoro - Rapporto di lavoro autonomo - Convenzioni Enti mutualistici - Godimento benefici combattentistici - Incompatibilità.

(d.l. 8 luglio 1974 n. 261, art. 1, l. 14 agosto 1974 n. 355 c.c., artt. 2041 e 2126).

L'art. 1 d.l. 8 luglio 1974 n. 261, come convertito dall'art. 1 legge 14 agosto 1974 n. 355, che prevede il divieto per il personale collocato a riposo ai sensi dello stesso decreto di essere assunto con impiego e di ricevere incarichi alle dipendenze dello Stato, degli altri enti pubblici e comunque di enti e società che fruiscano di contributi ordinari dello Stato, si riferisce anche agli incarichi che si ricolleghino ad un rapporto di lavoro autonomo (1).

Stante tale divieto, la prestazione lavorativa effettuata successivamente non costituisce titolo per la percezione dell'intera retribuzione, non essendo applicabile al rapporto di lavoro autonomo l'art. 2126 cod. civ.; conseguentemente l'ente datore di lavoro sarà obbligato soltanto nei termini dell'indebito arricchimento di cui all'art. 2041 cod. civ. (2).

Il ricorso principale — i cui motivi possono essere unitariamente considerati, attesa l'unicità della questione che viene proposta — non è fondato.

L'art. 1 d.l. 8 luglio 1974 n. 261, recante modificazioni alla legge 24 maggio 1970, n. 336 in favore dei dipendenti dello Stato ed enti pubblici ex combattenti ed assimilati, il quale, nel testo risultante dall'art. 1 legge di conversione 14 agosto 1974, n. 355, prevede nei confronti del personale

(1) Cfr. sul punto, Cass. SS. UU. 19 luglio 1982 n. 4200, in *Foro It.*, Rep. 1982, v. *Impiegato dello Stato*, n. 764. La eccezione di illegittimità costituzionale della normativa in esame è stata più volte ritenuta manifestamente infondata; cfr. tra le altre, T.A.R. Lazio, sez. I, 4 luglio 1979 n. 519, in *Foro Amm.vo*, 1979, I, 2229.

(2) Sulla prestazione lavorativa effettuata in ipotesi di espliciti divieti legislativi, e sulla sua configurabilità in termini di « rapporto di servizio di fatto », cfr. A.M. Sandulli, Manuale di diritto amministrativo, Napoli, 1982, 229.

collocato a riposo ai sensi dello stesso decreto, il divieto di essere assunto in impiego o di ricevere incarichi alle dipendenze dello Stato, degli altri enti pubblici, anche economici, di società anche a partecipazione statale e di enti che fruiscono del contributo ordinario dello Stato e siano sottoposti al controllo della Corte dei Conti (eccettuata la partecipazione ad organi collegiali ed a commissioni) si riferisce non soltanto agli incarichi che creano un vero e proprio rapporto di lavoro subordinato, sia pure straordinario o temporaneo, ma anche a quelli che si ricolleghino ad un rapporto di lavoro autonomo, « con parasubordinazione » secondo la previsione dell'art. 409, n. 3 cod. proc. civ., in quanto la prestazione di opera, prevalentemente personale, presenti connotati di continuità e coordinamento, sì da inserirsi nell'ambito dell'organizzazione di detti enti per una stabile collaborazione nel perseguimento delle loro finalità istituzionali (nella specie: prestazione professionale di un medico presso ambulatorio dell'INAM).

Con riguardo ai dipendenti dello Stato e degli enti pubblici collocati a riposo con i benefici per gli ex combattenti di cui alla legge 24 maggio 1970, n. 336, l'art. 6, 2° comma d.l. 8 luglio 1974, n. 261, nel testo risultante dall'art. 1 legge di conversione 14 agosto 1974, n. 355, il quale prevede la cessazione dell'efficacia, nel termine di sei mesi dall'entrata in vigore della legge di conversione, delle assunzioni effettuate e degli incarichi conferiti anteriormente all'8 luglio 1974, si riferisce (manifestamente non in contrasto con gli artt. 2, 4 e 36 Cost.) tanto alle assunzioni ed agli incarichi conferiti a dipendenti già pensionati, quanto a quelli conferiti prima del collocamento a riposo, pure se anteriormente all'entrata in vigore della suddetta legge del 1970; tale inefficacia non si verifica ai sensi del 3° comma del medesimo art. 6, solo quando, nell'indicato termine di sei mesi dalla data di entrata in vigore della legge di conversione, l'interessato rinunci al trattamento di quiescenza ottenuto in base alla legge n. 336 del 1970, e, quindi, resta inderogabilmente operativa rispetto ai collocamenti a riposo, con i benefici « combattentistici », avvenuti dopo la scadenza del termine stesso (v. sent. n. 4201 del 19 luglio 1982).

L'art. 6 d.l. 8 luglio 1974, n. 261, nella formulazione della legge di conversione 14 agosto 1974 n. 355 prevede che le assunzioni effettuate e gli incarichi conferiti anteriormente all'8 luglio 1974 al personale collocato in quiescenza a norma della legge 24 maggio 1970, n. 336, cessino di avere efficacia nel termine di sei mesi dalla data di entrata in vigore della legge di conversione; pertanto, unico presupposto per l'applicabilità della norma è il contemporaneo godimento di un qualsiasi trattamento di attività cumulato con quello pensionistico ottenuto ai sensi della legge n. 336 del 1970 cit., indipendentemente, quindi, da ogni considerazione sulla precedenza del conseguimento dell'uno rispetto all'altro.

Fondato è invece il ricorso incidentale.

Rileva il Tribunale che l'INAM, dopo avere nel febbraio 1975 revocato l'incarico, sospese successivamente il provvedimento.

Ora la sospensione del provvedimento importa che questo cessò di avere efficacia, e che il rapporto proseguì come in precedenza.

È quindi semplicemente peregrina — così il Tribunale — la pretesa di non corrispondere il trattamento normativo precedente, dovuto in base all'Accordo Nazionale.

Erroneo sarebbe — sempre secondo il Tribunale — il richiamo alla prestazione di fatto e all'azione d'arricchimento di cui all'art. 2041 cod. civ., dinanzi a un contratto di prestazione di opera professionale disciplinato dal diritto privato, proseguito ininterrottamente tra le parti senza alcuna consensuale modifica.

Tali affermazioni sono erronee.

Poiché l'art. 6 del cit. d.l. n. 261 del 1974 contiene un assoluto divieto di ricevere « impieghi » o « incarichi », è evidente che la prestazione lavorativa del Gelli viene ad essere privata del suo titolo di legittimazione, ossia del contratto, e viene a tradursi in una prestazione meramente di fatto.

Né la situazione può essere ricondotta nell'alveo dell'art. 2126 cod. civ. giacché tale disposizione riguarda soltanto il rapporto di lavoro subordinato, mentre, come sopra si è detto, tale non può essere definito il rapporto del Gelli con l'INAM ». L'ipotesi normativa astrattamente applicabile è dunque quella prevista dall'art. 2041 cod. civ., tenendosi presente che il fatto materiale dell'esecuzione di una prestazione a vantaggio di un ente pubblico non è di per sé sufficiente a creare il credito di cui all'articolo 2041 del codice civile, essendo altresì necessaria una manifestazione di volontà della P. A. diretta al riconoscimento dell'utilità della prestazione o in modo esplicito, mediante un atto formale, oppure implicitamente mediante l'utilizzazione della prestazione consapevolmente attuata dagli organi rappresentativi dell'ente (*utiliter gestum*).

Il Tribunale avrebbe dovuto soffermarsi non soltanto sull'utilizzazione da parte dell'INAM, dell'attività professionale del Gelli, ma anche sui limiti dell'arricchimento in conseguenza della prestazione del servizio reso di fatto dal predetto.

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 3 maggio 1984, n. 2687 - *Pres.* Santosuosso - *Rel.* Corda - *P. M.* Caristo (concl. conf.). Tajani (avv. La Vella e Serpico) c. Min. Finanze (avv. Stato Mari).

Poste e telecomunicazioni - Radiotelevisione - Rivenditore di apparecchi radio-televisivi - Obbligo di pagare il canone di abbonamento - Sussiste.

(Art. 10 r.d.l. 23 ottobre 1925, n. 1917; art. 1 l. 4 giugno 1938, n. 880; art. 5 d.l.lgt 1° dicembre 1945, n. 834).

Poste e telecomunicazioni - Radiotelevisione - Obbligo di pagamento del canone da parte di commercianti e rivenditori di apparecchi radiotelevisivi - Disparità di trattamento con l'utente vero e proprio - Insussistenza - Questione manifestamente infondata di costituzionalità.

(Art. 3 Cost.; art. 10 r.d.l. 23 ottobre 1925 n. 1917).

Poste e telecomunicazioni - Radio-televisione - Obbligo di pagamento del canone da parte di commercianti e rivenditori di apparecchi radiotelevisivi - Violazione del principio di capacità contributiva - Doppia imposizione fiscale - Insussistenza - Questione manifestamente infondata di costituzionalità.

(Art. 53 Cost.; art. 10 r.d.l. 23 ottobre 1925 n. 1917; art. 2, u.c., r.d.l. 24 febbraio 1938, n. 246).

In base all'art. 10 r.d.l. 23 ottobre 1925, n. 1917, richiamato dall'art. 5 d.l.lgt. 1 dicembre 1945, n. 834 e, comunque, non abrogato dalla normativa del 1938, anche i commercianti ed i rivenditori di apparecchi radiotelevisivi sono obbligati al pagamento del canone di abbonamento della radiotelevisione (1).

È manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 10 r.d.l. 23 ottobre 1925, n. 1917, in relazione all'art. 3 Cost., perché la parità di trattamento è in concreto prevista dalla norma « de quo » per due situazioni che si presentano uguali, essendo per entrambe unico il fatto generatore dell'obbligo: la detenzione di apparecchi atti o adattabili alla ricezione di trasmissioni radio-televisive (2).

È manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 10 r.d.l. 23 ottobre 1925, n. 1917 in riferimento all'art. 53 Cost., perché l'obbligo del pagamento del canone è dalla legge ricollegato alla detenzione di apparecchi in luogo determinato, indipendentemente da ogni possibile qualificazione soggettiva (« utente » o « commerciante ») (3).

(1-2-3) Con la sentenza in epigrafe, la Corte ribadisce quell'orientamento giurisprudenziale consolidato in base al quale il canone radiotelevisivo ha natura di tributo e l'obbligo del suo pagamento scaturisce dal mero fatto della detenzione; orientamento dal quale si era discostato Trib. Torino, 8 giugno 1979 (primo grado fra le stesse parti), in *Giur. it.*, 1979, I, 2, 598 con nota redazionale adesiva, precisando che la detenzione andava, invece, intesa come « detenzione in vista, sia pure potenziale, del servizio di utenza ».

Cfr. Cass., 1° febbraio 1983, n. 864, *ivi*, I, 1, 878, che afferma che presupposto sufficiente per l'obbligo del pagamento del canone è il semplice possesso di un apparecchio idoneo a ricevere trasmissioni indipendentemente dal suo effettivo godimento; id., 16 gennaio 1975, n. 164, in *Foro it.*, 1975, I, 563 sulla natura tributaria del canone televisivo. In dottrina cfr. da ultimo A. FRANCO, *Natura e profili costituzionali del canone di abbonamento nel quadro del rapporto di utenza radiotelevisiva*, in *Giur. cost.*, 1983, p. 1629 e V. ZENO-ZENCOVICH, *Legittimità del suggellamento dell'apparecchio radiotelevisivo e natura giuridica del cosiddetto canone R.A.I.*, in *Giur. it.*, 1984, III, 179 entrambi critici verso l'impostazione tradizionale della questione.

GABRIELLA PALMIERI

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 13 giugno 1984, n. 3544 - *Pres.* Sandulli - *Rel.* Sgroi - *P. M.* Antoci - Ministero delle Finanze (avv. Stato Salimei) c. Gregorini.

Fallimento - Provvedimento di ammissione al passivo - Notifica di atti al curatore - Effetti - Sentenza dichiarativa del fallimento - Revoca - Opponibilità degli atti al debitore tornano in bonis - Inammissibiltà - Fattispecie.

Il provvedimento del giudice delegato di ammissione al passivo esaurisce i suoi effetti nell'ambito del processo fallimentare e non fuori del fallimento né produce la cosa giudicata conseguenziale soltanto alla sentenza che decide definitivamente la contestazione del credito e che vincola il fallimento anche dopo la revoca del fallimento. Pertanto il decreto ministeriale emesso in tema di i.g.e., in pendenza del fallimento, doveva essere notificato al curatore al fine di rendere opponibile al curatore la definitività del decreto ministeriale, ma sia tale notifica, sia la mancata apposizione hanno rilevanza nell'ambito dell'accertamento del passivo fallimentare, con la conseguenza che, una volta tornato in bonis il fallito, la p.a., per rendere definitivo il decreto, doveva procedere a nuova notifica nei confronti del debitore (1).

Si deve premettere che in tema di infrazioni alle norme sull'I.G.E., la mancata impugnazione, ai sensi e nel termine prerentorio di cui allo art. 52 della legge 19 giugno 1940 n. 762, del decreto ministeriale determinativo dell'imposta evasa e della relativa pena pecuniaria, preclude ogni possibilità di successiva contestazione della legittimità della pretesa dell'Amministrazione Finanziaria, ivi compresa quella attinente all'eventuale pregressa maturazione del termine prescrizionale, con la conseguenza che ove l'Amministrazione emetta ingiunzione per il recupero dell'imposta e della pena, l'opposizione del contribuente può riguardare solo i vizi formali di tale atto (Cass. 4 novembre 1980 n. 5913) ovvero fatti successivi alla notifica del decreto (Cass. 12 maggio 1979 n. 2736).

Perché si verifichi l'effetto preclusivo anzidetto è necessario (quando è avvenuta la notificazione del decreto, che costituisce il termine *a quo*) il mancato esperimento del « gravame dinanzi all'Autorità Giudiziaria in sede civile » (art. 52, cit. secondo comma). Ma se la notificazione non è avvenuta, ovvero è invalida od inefficace, è evidente che il mancato esperimento del gravame è irrilevante perché il soggetto passivo non è decaduto dal diritto

(1) Questione di specie, che si inquadra nei principi richiamati nella motivazione della sentenza: cfr. Sez. Un. 27 luglio 1963 n. 2082 e Cass. 21 maggio 1983 n. 3523.

di proporlo (cfr. Cass. 25 gennaio 1969 n. 233) o potrà far valere, contro la successiva ingiunzione notificatagli, i motivi proponibili contro il decreto ministeriale.

È da sottolineare che l'Amministrazione non prospetta nel suo ricorso l'efficacia della notifica del decreto a fini diversi da quello della produzione dell'effetto preclusivo dei motivi di opposizione colpiti dalla decadenza per effetto dell'inutile decorso del termine di sessanta giorni.

In particolare, non deduce la possibilità di qualificare la notifica al curatore del fallimento come atto interruttivo della prescrizione, nello ambito della disciplina dell'art. 21 legge fallimentare, in relazione all'articolo 94 stessa legge (cfr. Cass. 7 aprile 1983 n. 2449), nonché all'art. 1310 cod. civ. Poiché le questioni inerenti all'interruzione della prescrizione non sono rilevabili d'ufficio (cfr. Cass. 21 novembre 1981 n. 6197, Cass. 5 febbraio 1980 n. 800) l'esame della Corte non si deve estendere a tali profili, ma deve limitarsi alla questione sollevata, nella quale l'eccezione di prescrizione del credito tributario si presenta non in rapporto alle cause di interruzione, ma solamente in relazione alla sua improponibilità perché non fatta valere con l'opposizione al decreto ministeriale per quanto concerne il periodo maturato prima della sua notificazione.

Si deve precisare che l'Amministrazione non deduce neppure la questione dell'effetto non istantaneo, ma permanente dell'interruzione della prescrizione fino alla definizione del procedimento amministrativo in materia di I.G.E. (cfr. fra le altre conformi, Cass. 26 agosto 1971 n. 3582), in relazione anche all'art. 1310 cod. civ.

Nei limiti in cui il problema è sollevato, esso consiste nello stabilire se il suddetto effetto preclusivo si estende al fallito tornato *in bonis*, in dipendenza di una notifica effettuata nei confronti del curatore prima della sentenza che ha revocato il fallimento. La risposta, secondo questa Corte, è negativa.

Si premette che la salvezza degli effetti degli atti legalmente compiuti dagli organi del fallimento, prevista dall'art. 21 per il caso di revoca della sentenza dichiarativa di fallimento, trova applicazione anche nell'ipotesi in cui tale sentenza sia dichiarata nulla in esito ad opposizione per mancata preventiva audizione del debitore (Cass. 22 giugno 1982 n. 3781). Contrariamente a quanto si legge nella sentenza impugnata, la « salvezza » riguarda non soltanto gli atti di diritto sostanziale, ma anche gli atti da definire « processuali » (per esempio, i provvedimenti emessi dal Giudice delegato in sede di liquidazione dell'attivo ex artt. 106-108, i quali sono atti esecutivi processuali: cfr. Cass. 17 luglio 1980 n. 4647, in motivazione). È pure dubbio, come ha rilevato la prevalente dottrina, che la « salvezza » sia posta a tutela dell'affidamento dei terzi, dal momento che non è richiesto il requisito della buona fede di costoro (cfr. tuttavia, in senso contrario, Cass. 22 aprile 1954 n. 1229). Tutti i suddetti problemi non

devono però approfondirsi, perché occorre preliminarmente stabilire se una notifica, effettuata dall'Amministrazione allo scopo di far acquisire al proprio provvedimento decisorio sul ricorso amministrativo in materia di I.G.E. quel carattere di definitività che gli è proprio, possa comprendersi fra gli « atti legalmente compiuti dagli organi del fallimento ». La lettera della disposizione lo esclude, al pari della sua *ratio*. L'art. 21 individua un'eccezione, ma il principio generale è quello dell'eliminazione degli effetti del fallimento, a seguito della revoca, perché la sentenza di fallimento impugnata con l'opposizione è sostituita interamente dalla sentenza di revoca.

A parte i limiti dell'eccezione (*non* restano salvi gli effetti degli atti *non* legalmente compiuti dagli organi del fallimento), soggiacciono alla revoca gli effetti immediatamente ricollegabili alla sentenza di fallimento.

Fra gli effetti discendenti dalla dichiarazione di fallimento vi è l'apertura del concorso dei creditori che devono far accertare i loro crediti secondo le norme stabilite da capo V (art. 53 legge fall.).

È esatto — come ricorda l'Amministrazione — che il decreto ministeriale (una volta dichiarato il fallimento ed a prescindere dalla pendenza dell'opposizione alla sentenza dichiarativa) doveva essere notificato al curatore, perché il fallito era privo di capacità (cfr. Cass. 29 aprile 1983 n. 2976), ma tale necessità si deve mettere in rapporto con il sistema dell'accertamento del passivo. Per rendere opponibile al curatore la definitività dell'accertamento fiscale in sede amministrativa, l'Amministrazione (che non aveva effettuato la notifica al debitore) aveva l'onere della suddetta notifica. Si tratta, quindi, di una conseguenza diretta della sentenza dichiarativa di fallimento, a cui non si è aggiunto alcun « atto legalmente compiuto dagli organi del fallimento » se non nei limiti di cui subito si dirà. È stato osservato da un'autorevole dottrina che il fallito tornato *in bonis* dopo la revoca del fallimento non può opporre la sua perdita di capacità durante la procedura fallimentare, se l'effetto di cui si discute, pur determinato dalla sentenza di fallimento, si sia inserito in altra fattispecie perfezionatasi in osservanza della disciplina sua propria. La Corte osserva che, nella specie, alla notifica poteva seguire o l'opposizione del curatore, o la sua mancata opposizione.

È evidente (come osserva l'Amministrazione ricorrente) che l'opposizione del curatore sarebbe stata fatta salva ai sensi dell'art. 21 legge fall. nonostante la revoca del fallimento, purché compiuta con l'autorizzazione del G.D., e che il fallito avrebbe avuto l'obbligo, una volta tornato *in bonis*, di coltivarla, sostituendosi al curatore. Ma da tale regola non si può inferire l'esattezza della regola reciproca, e cioè dell'opponibilità al debitore della mancata opposizione. Questa — se deve qualificarsi come « atto » — consiste in una « non contestazione » che il giudice del merito ha valutato sotto il profilo dell'ammissione del credito tributario oggetto

di insinuazione tardiva (art. 101 legge fallimentare che al penultimo comma, in caso di non contestazione da parte del curatore dell'ammissione del nuovo credito, dispone che questo è ammesso con decreto). In sostanza, come ha accertato il giudice del merito, la notifica del decreto ministeriale al curatore e la sua mancata contestazione da parte del curatore medesimo si inquadrano nell'ambito dell'accertamento del passivo fallimentare, perché la notifica non può essere considerata (isolatamente presa) come un atto compiuto dagli organi del Fallimento; e in quanto atto compiuto nei confronti dei suddetti organi non è altro che un atto iniziale della sequenza della procedura dell'accertamento del passivo fallimentare.

Poiché nei riguardi di tale sequenza l'Amministrazione non invoca l'aspetto dell'interruzione della prescrizione, ma soltanto l'impossibilità di rimettere in discussione il credito, per motivi (anche riguardanti la prescrizione) attinenti all'irretrattabilità della mancata contestazione del credito in sede fallimentare, a sua volta conducente al decreto di ammissione tardiva del credito, deve richiamarsi la costante giurisprudenza secondo cui si tratta di un provvedimento, che, come quello di ammissione allo stato passivo, ha efficacia preclusiva soltanto all'interno della procedura fallimentare, ma inidoneo ad acquistare autorità di cosa giudicata fuori dal fallimento (cfr. da ultimo Cass. 21 maggio 1983 n. 3523 ed, in precedenza, Cass. sez. un. 27 luglio 1963 n. 2082 Cass. 20 luglio 1967 n. 1861: Cass. 27 luglio 1967 n. 1995, con estensione del principio anche al caso di revoca del fallimento, Cass. 29 aprile 1969 n. 1386; Cass. 9 giugno 1972 n. 1816; Cass. 6 maggio 1975 n. 1746; Cass. 17 maggio 1979 n. 2825; Cass. 10 settembre 1980 n. 5217). È da notare che le sezioni unite — nel confermare, con la sentenza n. 2082 del 1963 il prevalente indirizzo anteriore — hanno affermato il principio proprio con riguardo anche all'art. 21 legge fall. osservando, in motivazione, che solo il giudicato formatosi a conclusione dell'eventuale giudizio di opposizione nell'ammissione dei crediti vincola il fallito, ex art. 21 legge fallimentare, dopo la revoca del fallimento.

SEZIONE QUINTA

GIURISPRUDENZA AMMINISTRATIVA

CONSIGLIO DI STATO - Ad. Plen. - 1° marzo 1984, n. 4 - *Pres.* Pescatore - *Est.* Noccelli - Ministero delle Finanze (Avv. Stato Fiumara) c. Gigante (avv. Pizzuti).

Cosa giudicata civile - Dedotto e deducibile - Effetto preclusivo - Esclusione.

Atto amministrativo - Atti autoritativi e paritetici - Criteri differenziali per provvedimenti incidenti su status pubblico impiegato - Rapporti economici.

Pensioni - Pensione privilegiata - Equo indennizzo - Cumulo.

Decurtazione per pubblico dipendente - Inapplicabilità all'erede.

Impiego pubblico - Equo indennizzo - Interessi corrispettivi - Decorrenza dalla data di riconoscimento.

La decisione che abbia definito una controversia per motivi processuali (nel caso di specie vizio della notifica del ricorso all'Avvocatura invece che alla Amm.) non determina soccombenza in senso sostanziale con formazione del giudicato sul dedotto ed il deducibile e non ha quindi effetti preclusivi esterni rispetto alla riproposizione della pretesa in altro autonomo giudizio (1).

Hanno carattere autoritativo e sono quindi idonei a definire in modo irretrattabile le posizioni soggettive solo quei provvedimenti incidenti sullo status *del pubblico dipendente che impegnano interessi generali relativi all'organizzazione dell'ente pubblico e non anche quelli che nel-*

---

(1) Sul principio per cui il giudicato copre il dedotto ed il deducibile cfr. Cons. St. VI 4 luglio 1972 n. 411, secondo cui è necessario a tal fine la sussistenza di un rapporto di implicazione che permetta di risalire dalle statuizioni della sentenza alle questioni necessariamente collegate in via di logica presupposizione.

L'Adunanza Plenaria richiama l'insegnamento secondo cui non possono costituire giudicato sostanziale le sentenze che decidono solo sul processo e non anche sull'azione, ricordando come esso abbia trovato cittadinanza nel codice di rito attraverso l'art. 310 co. 1 ed evidenziano come a maggior ragione debba valere nel processo amministrativo di tipo impugnatorio quando la sentenza non produca annullamento dell'atto senza entrare nel merito della questione.

l'esercizio di poteri non discrezionali determinano il contenuto economico di un credito inerente al rapporto d'impiego (2).

Nei confronti dell'erede avente diritto alla pensione privilegiata di reversibilità non si applica la decurtazione dell'equo indennizzo spettante iure successionis, *quando l'impiegato non abbia potuto cumulare la pensione privilegiata diretta con l'equo indennizzo stesso* (3).

Dalla data del decreto ministeriale che ha riconosciuto l'equo indennizzo e ne ha determinato la misura in modo illegittimamente ridotto decorrono gli interessi corrispettivi sulla quota di indennizzo non pagata (4).

(*omissis*) Vanno esaminate preliminarmente le due questioni di rito che sono state dalla IV Sezione ritenute di tale complessità da giustificare la rimessione della controversia a questa Adunanza, onde evitare che differenti valutazioni, in proposito, « possano dar luogo a contrasti giurisprudenziali ».

La prima questione, che la IV Sezione solleva di ufficio, concerne la portata e gli effetti da riconoscersi alla precedente decisione n. 335/80 con cui la stessa Sezione aveva annullato una pronuncia del T.A.R. di accoglimento del ricorso della qui ricorrente sig.ra Gigante proposto avverso il decreto del Ministro delle finanze 11 aprile 1978, n. 1094, nella parte in cui tale provvedimento aveva operato una duplice decurtazione del 50 % dell'equo indennizzo liquidato ai due figli in conseguenza della morte del rispettivo coniuge e padre per causa riconosciuta dipendente da causa di servizio.

---

(2) La massima evidenzia la risposta data dalla Adunanza plenaria al dubbio proposto con l'ordinanza di rimessione della Sez. IV 26 aprile 1983 n. 43 circa la proponibilità del ricorso contro il provvedimento d'equo indennizzo entro il termine di decadenza o di prescrizione e quindi sulla natura autoritativa o paritetica del relativo atto.

(3) La decisione è conforme alla precedente sentenza della IV Sez. 10 luglio 1979 n. 597 ove si affermava già la inapplicabilità dell'art. 50 comma 1 d.P.R. 3 maggio 1957 n. 696 che prevede la riduzione a metà dell'equo indennizzo nei confronti della vedova che percepisce anche la pensione privilegiata e spiega come non si verifichi per l'erede del pensionato quella parziale coincidenza della funzione indennitaria dei due istituti consistente nella finalità della pensione privilegiata di annullare lo svantaggio della anticipata cessazione del servizio e quindi della impossibilità di raggiungere la massima età pensionabile.

(4) A monte della statuizione specifica massimata sta il richiamo da parte del Consiglio di Stato della propria precedente giurisprudenza circa la spettanza degli interessi quando il debito dello Stato deve considerarsi esigibile per essersi verificata la condizione legale della sua scadenza (Ad. Plen. 7 aprile 1981 n. 2) e riguardo la prova che l'Amm. deve dare circa i particolari adempimenti che hanno giustificato il ritardo nella emissione del titolo di spesa in conformità a CASS. 17 gennaio 1980 n. 384.

L'altra questione, riflettente un'eccezione dall'Avvocatura già sollevata dinanzi al T.A.R. e qui riproposta con atto di appello, involge il dubbio che la pretesa in questa sede azionata si radichi nell'identica posizione di interesse legittimo che fu a suo tempo definita con un provvedimento dell'Amministrazione di carattere autoritativo (il citato d.m. 11 aprile 1978), onde il presente ricorso, secondo l'opinione espressa nell'ordinanza di rimessione, essendo in sostanza diretto contro quell'originario e ormai immodificabile atto, dovrebbe ritenersi tardivo.

Entrambe le questioni sono prive di fondamento.

Emerge nella documentazione in atti che la sig.ra Gigante, dopo aver chiesto in data 30 ottobre 1975 l'equo indennizzo per il decesso del marito in seguito ad aggravamento improvviso di preatte sofferenze cardiache già riconosciute dipendenti da cause di servizio, aveva impugnato dinanzi al T.A.R. del Lazio il decreto del Ministro delle finanze 11 aprile 1978, n. 1094 che tale indennizzo aveva liquidato in misura doppiamente ridotta, sia a causa del concorso (art. 50 d.P.R. n. 686 del 1957) con la pensione privilegiata di riversibilità, in precedenza attribuita alla stessa ricorrente, sia per il fatto che il dipendente aveva superato il sessantesimo anno di età al momento dell'evento dannoso (art. 49 del medesimo decreto). La domanda, che poneva in dubbio la legittimità della sola decurtazione operata ai sensi dell'art. 49 del d.P.R. n. 686 del 1957, era stata accolta dal T.A.R., ma la sentenza era stata poi annullata dal Consiglio di Stato in base al rilievo che la nullità di notifica del ricorso introduttivo, effettuata presso l'Avvocatura in data antecedente all'entrata in vigore della legge n. 103 del 1979, non era stata sanata per la mancata costituzione in giudizio della difesa erariale. Il dubbio espresso dall'ordinanza di remissione — che, cioè, in seguito a tali vicende processuali, possa essersi formato il giudicato sul « dedotto » e sul « deducibile », con effetti definitivamente preclusivi di entrambe le pretese in questa sede fatte valere dalla Gigante, identiche a quelle che furono azionate, o avrebbero potuto esserlo, nel precedente giudizio estinto — muove evidentemente da una concezione formalistica del giudicato, che non è assolutamente condivisibile.

Anche a non voler qui richiamare l'insegnamento circa l'inidoneità a costituire giudicato sostanziale di quelle pronunce le quali incidano sul processo e non sull'azione (insegnamento, che, comunque, si riconosce aver trovato accoglimento quanto meno nell'art. 310 cod. proc. civ.), è agevole scorgere nella natura e nell'oggetto specifico del processo amministrativo di impugnazione una particolare ragione per negare alle sentenze meramente processuali attitudine a dirimere conflitti intersubiettivi con efficacia di giudicato essendo di per sé la sentenza del giudice amministrativo intesa all'annullamento di atti, e dovendosi quindi ritenere priva, quando annullamento non vi sia, di qualsivoglia contenuto di accertamento in ordine all'azione proposta. L'equivoco, che spesso

ingenera la commistione tra nozioni eterogenee — come quella di « azione » intesa come diritto potestativo « verso » il giudice, e l'altra nozione, condizionante la prima ma da non confondere con essa, che individua il profilo dinamico del diritto sostanziale attuantesi « attraverso » il processo — si dissipa agevolmente ove si consideri che una pronuncia del giudice attinente ai soli profili processuali dell'azione non determina soccombenza e non pregiudica, quindi, l'oggetto della pretesa così come postulato in « quel » giudizio; e ciò è tanto vero che — sembra opportuno sottolineare — pur nell'ambito dello stesso processo la possibilità di impugnazione è data, alla parte totalmente vittoriosa nel merito e soccombente su questioni processuali, solo con il mezzo gravatorio condizionato (cfr., per il processo civile, Cass. Sez. Un. n. 832 del 10 febbraio 1982) e sol perché l'interesse pregiudicato dalla pronuncia sul rito emerge dal protrarsi della contestazione sulla questione di merito, riproposta all'esame del giudice con l'appello principale; talché è agevole desumere, dalla logica correlazione tra norme e principi disciplinanti profili generalissimi dell'azione, del processo e delle impugnazioni, l'altrettanto generale principio secondo cui gli effetti della statuizione meramente processuale vanno circoscritti nell'ambito dello stesso processo, mentre effetti preclusivi « esterni » (art. 2909, cod. civ.) sono possibili soltanto là dove l'accertamento del giudice, coinvolgendo oltre al fatto anche la norma sostanziale da cui questo è (deve ritenersi) regolato, travalichi i confini della singola lite per costituire esso stesso norma specifica e irretrattabile del caso deciso.

La seconda eccezione è agevolmente confutabile alla luce di quell'insegnamento dell'Adunanza plenaria che, in presenza di attività procedimentali legalmente dovute, riconosce carattere autoritativo, e quindi idoneità a definire posizioni soggettive in modo irretrattabile, soltanto a provvedimenti i quali indicano sullo *status* del pubblico dipendente, in guisa da impegnare interessi generali attinenti alla complessiva organizzazione dell'ente pubblico titolare di poteri di supremazia (cfr. Ad. plen. n. 25 del 26 ottobre 1979, non anche, quindi, ad atti che, se pur in funzione di accertamento costitutivo, riverberano i loro effetti nella esclusiva sfera del destinatario, quali sono certamente quelli che ne individuano e determinano il contenuto economico di un credito inerente al rapporto d'impiego o da questo immediatamente derivato. Nel caso in esame, la pretesa della ricorrente pone in discussione profili non discrezionali dell'accertamento, effettuato dalla Amministrazione, della « giusta » misura dell'indennizzo già ad essa riconosciuto spettante, sicché il provvedimento, pur necessario, che tale misura abbia individuato in modo asseritamente illegittimo non appare idoneo per sua natura a degradare il diritto azionato, la cui determinazione è dalla legge affidata a presupposti obiettivi ed obiettivamente accertabili. È appena il caso di aggiungere, poi, che, trattandosi di un diritto sorto in occasione del rapporto d'impiego

ed a causa di questo, non vi è motivo di dubitare, nella specie, della giurisdizione del giudice amministrativo.

Tanto premesso sulle questioni pregiudiziali, l'appello dell'Avvocatura è infondato.

L'art. 50 del d.P.R. 3 maggio 1957, n. 686 dispone che « l'equo indennizzo... è ridotto della metà se l'impiegato consegue anche la pensione privilegiata »; il terzo comma del successivo art. 51 prevede, poi, che la domanda di indennizzo possa essere « proposta... anche dagli eredi dell'impiegato o del pensionato deceduto ». Dalla logica correlazione tra queste due norme si evince che il diritto all'indennizzo non può sorgere a titolo originario in capo agli eredi, ma costoro possono far valere un credito che sia già entrato a far parte del patrimonio del *de cuius*.

Tale constatazione, però, non può condurre alla conclusione, cui in precedenti occasioni era pervenuta la Corte dei conti (cfr. Sez. contr. Stato, risol. 31 marzo 1977, n. 755 e risol. 30 gennaio 1980, n. 1034) che la « misura » del credito spettante agli eredi non può mai eccedere l'entità del diritto in astratto riconoscibile al *de cuius*, poiché tale opinione, se portata alle estreme conseguenze, imporrebbe di negare addirittura il diritto degli eredi quante volte non sia possibile riscontrare, prima della morte del dante causa, uno stadio della malattia di sì rilevante entità da configurare « menomazione dell'integrità fisica » ascrivibile a una delle categorie di cui alle tabelle *A* e *B* annesse alla legge 10 agosto 1950, n. 648 (ora sostituite da quelle annesse al d.P.R. 23 dicembre 1978, n. 915).

La rilevata incongruenza del sistema, che ha indotto la Corte dei conti a dubitare della possibilità di riconoscere l'equo indennizzo agli eredi quando la « menomazione dell'integrità fisica » coincida con l'evento morte (ove sia mancato, prima, l'accertamento di un precedente stadio della malattia ascrivibile a categoria indennizzabile), si risolve sul piano logico, prima ancora che su quello giuridico, considerando che la morte anche concettualmente si distingue dalla menomazione fisica e non può di per sé costituire titolo giuridico dell'indennizzo, ma che, per converso se la morte segue a un processo morboso già riconosciuto dipendente, nel suo momento genetico, da fatti di servizio, deve essere sempre individuabile una fase di tale processo, immediatamente antecedente, in cui l'aggravamento della malattia abbia prodotto l'invalidità assoluta eziologicamente collegata al successivo evento letale, sempreché, ovviamente, alla produzione di quest'ultimo, non abbiano concorso « concause esterne ».

Questa considerazione logica, indispensabile per ricondurre ad organica sistemazione le frammentarie norme disciplinanti la materia (essendo l'argomento logico strumento di verifica della *ratio* intrinseca di ogni norma e, a un tempo, misura ultima del suo contenuto precet-

tivo e della sua concreta capacità operativa nell'ambito del sistema di cui è parte), spiega, da un lato, perché i criteri di determinazione della misura del giusto indennizzo siano dalla legge contemplati con riferimento alla sola figura dell'« impiegato », e, dall'altro lato, la ragione per la quale le varie tabelle di infermità indennizzabili non rechino mai l'indicazione della « morte » quale causa a sé stante giustificativa dell'indennità, essendo la morte solo un « fatto » rilevante per la successione degli eredi nel diritto già sorto (che necessariamente deve essere già sorto) in capo al *de cuius*.

Le osservazioni che precedono convalidano l'esattezza dell'opinione, già espressa dalla IV Sezione di questo Consesso (dec. 10 luglio 1979, n. 597) e alla fine condivisa anche dalla Corte dei conti (risoluz. n. 1217 del 14 gennaio 1982) secondo cui il parziale divieto di cumulo sancito dall'art. 50 del d.P.R. n. 686 del 1957 si giustifica solo quando entrambi i diritti, all'indennizzo e alla pensione privilegiata, sorgano contestualmente in capo allo stesso soggetto, da identificarsi appunto nell'« impiegato » cui espressamente il detto art. 50 si riferisce; in tale caso, infatti, non soltanto concorrono due crediti traenti titolo da un solo fatto causativo di danno, ma si registra anche coincidenza almeno parziale della funzione indennitaria cui i due istituti rispondono (parziale, in quanto la pensione privilegiata tende non soltanto a rivalere l'impiegato di un danno connesso con la perdita di occasioni di ulteriori guadagni, ma anche e soprattutto ad annullare, per così dire, lo svantaggio dell'anticipata cessazione dal servizio, sul presupposto che la continuazione di questo avrebbe consentito al dipendente, secondo l'*id quod plerumque accidit*, di raggiungere la massima età pensionabile). Tale coincidenza non si rinviene invece per i corrispondenti crediti dell'erede, in capo al quale il diritto pensionistico sorge *ex novo*, per finalità essenzialmente previdenziali (collegate anche ad esigenze di tutela dell'istituto familiare), e il credito per l'equo indennizzo si trasmette, invece, *jure successionis* in quanto già presente nel patrimonio del dante causa.

L'argomento logico-sistematico, dunque, confortando la conclusione suggerita dalla interpretazione letterale della norma in esame, induce a ritenere non decurtabile l'equo indennizzo quando, come nella specie, il relativo credito sia sorto, in capo all'impiegato di poi deceduto, senza subire la concorrenza del diritto al trattamento privilegiato, di cui il medesimo impiegato non abbia potuto fruire.

Infondato, al pari del primo, è il secondo motivo d'appello, col quale la difesa erariale censura la sentenza appellata per aver riconosciuto spettare alla ricorrente gli « interessi corrispettivi nella misura legale a far tempo dalla data di adozione del decreto ministeriale di attribuzione dell'equo indennizzo ».

L'Avvocatura sostiene, in proposito, che la disciplina legale degli interessi è derogata dalle norme sulla contabilità dello Stato, e segnatamente dall'art. 270 del regolamento approvato con r.d. 23 maggio 1924, n. 827, per il quale i debiti pecuniari dello Stato diventano esigibili solo dal momento dell'emissione del relativo titolo di spesa.

L'Adunanza osserva preliminarmente che l'art. 270 surrichiamato non contiene disposizioni che espressamente deroghino alle norme del codice civile in tema di interessi sulle obbligazioni pecuniarie dello Stato, e che, caso mai, è l'insieme dei principî desumibili dal particolare sistema giuscontabilistico dello Stato, così come elaborati e tramandati da una giurisprudenza tralaticiamente formatasi sulla questione, che potrebbe indurre ad escludere il requisito dell'esigibilità, richiesto dall'art. 1282, cod. civ., quale condizione di decorrenza *ex lege* degli interessi corrispettivi, tutte le volte che sia riconoscibile all'Amministrazione il potere di ritardare il pagamento dovuto in considerazione dell'obbligo ad essa imposto dalle norme contabili, di effettuare i dovuti riscontri sulla regolarità dei documenti giustificativi del credito vantato dalla controparte privata (cfr. art. 277 del regolamento).

Va ricordato, in proposito, che la più recente giurisprudenza della Cassazione è fermissima nel ritenere che le particolari disposizioni contabili regolanti il procedimento di accertamento ed erogazione delle spese dello Stato non possono essere utilmente invocate ove si faccia valere dal privato una fattispecie di inadempimento colpevole, perché la scadenza del debito secondo le norme civilistiche e la susseguente responsabilità dell'Amministrazione per il ritardo nel pagamento, sono fatti giuridici costitutivi dell'obbligazione (degli interessi moratori) che non possono essere annullati o elusi da un potere amministrativo assolutamente discrezionale, e perciò insindacabile, di fissare unilateralmente il tempo dell'adempimento; non basta, quindi, al fine di eliminare la responsabilità per il ritardo, che l'Amministrazione adduca di non aver emesso il titolo di spesa, ma è altresì necessaria la prova che la ritardata emissione del titolo trovi giustificazione in particolari adempimenti contabili prescritti dalla legge, idonei ad escludere la mora del debitore secondo i principî comuni (cfr., da ultimo, Cass. Sez. I, 17 gennaio 1980, n. 384; va notato, per inciso, che la citata giurisprudenza della Cassazione è stata accolta dalla Corte costituzionale — cfr. sent. 26 maggio 1981, n. 76 — al fine di negare fondamento alla questione di legittimità costituzionale sollevata in riferimento alla disposizione dell'art. 270 regol. cont. in quanto intesa come norma dotata di forma precettiva primaria secondo il « diritto vivente »).

Il problema che l'eccezione dell'Avvocatura solleva si porrebbe, quindi, per i soli interessi corrispettivi, che una altrettanto sicura e ancor più antica giurisprudenza della Cassazione ritiene soggetti alla speciale disciplina contabile, con la conseguenza di escluderne la decorrenza prima

dell'emissione del titolo di spesa (cfr. Sez. Un., 26 aprile 1977, n. 1561; Cass., 6 ottobre 1971, n. 2748; 16 maggio 1973, n. 1389; 3 febbraio 1965, n. 172); la distinzione tra responsabilità per fatto illecito, fonte di obbligazione risarcitoria a titolo di interessi moratori, e ritardato adempimento di obbligazioni pecuniarie *ab origine*, costituente titolo di esigibilità degli interessi corrispettivi, è tenuta presente in modo particolare da Cass., 12 marzo 1974, n. 652, al fine di escludere che il principio di inesigibilità posto dalle norme giuscontabilistiche si estenda alla prima ipotesi; cfr. anche, in tal senso, Cass., 4 agosto 1977, n. 3461 e 2 giugno 1978, n. 2762. Tuttavia va ricordato che questa Adunanza plenaria, nel riesaminare *funditus* l'intera questione, ha già avuto occasione di riconoscere dovuti gli interessi quando il debito pecuniario dello Stato, nonché certo e liquido (o facilmente liquidabile in base a parametri normativamente precostituiti), debba considerarsi altresì esigibile, per essersi già verificata la condizione legale della sua scadenza, essendo l'esigibilità una qualità del credito che resta estranea alla fase contabile dell'ordinazione di spesa (la quale, anzi, tale qualità presuppone, restandone condizionata, cfr. Ad. plen. 7 aprile 1981, n. 2).

Dove la domanda relativa agli interessi, individuata nei suoi caratteri ontologici e al di là della prospettazione di parte (cfr. Sez. un. 5 maggio 1983, n. 3076), non debordi dai limiti della contestazione sul credito principale, non presupponga, cioè, l'accertamento di una specifica colpa dell'Amministrazione e nel ritardo per la emissione dei titoli di impegno e ordinazione della spesa, l'obbligazione degli interessi si riconnette alla stessa disciplina del rapporto oggetto di contestazione e ne consegue come effetto automatico, in virtù del solo principio che i debiti pecuniari scaduti sono *ex lege* fruttiferi per il creditore a compensazione dello squilibrio economico determinato dal semplice « fatto » del ritardato pagamento.

Nella fattispecie in esame, si controverte degli interessi decorrenti dal decreto ministeriale che ha riconosciuto il diritto all'equo indennizzo e ne ha determinato la misura (in modo, come si è visto, illegittimo). Non è stata richiesta dalla ricorrente, e comunque non viene qui in contestazione, una diversa e antecedente decorrenza degli interessi, come pure avrebbe potuto ipotizzarsi considerando che, per legge (art. 154, terzo comma, della legge 11 luglio 1980, n. 312), il momento di liquidazione dell'indennizzo coincide con quello della domanda, e che, pertanto, un eccessivo e non giustificato ritardo nell'accertamento della misura del credito avrebbe potuto dedursi quale fonte di responsabilità risarcitoria (per gli interessi moratori) a carico dell'Amministrazione.

L'emissione del titolo di « impegno » della spesa, che nella specie ha coinciso con il momento di accertamento del debito, da parte della Amministrazione, nell'*an* e nel *quantum* (art. 273, lett. *i*, del r.d. 23 mag-

gio 1924, n. 827), individua anche il momento di maturazione e scadenza del debito stesso, il cui importo, soltanto soggettivamente contestato, era tuttavia da considerare sin da quel momento « certo » e facilmente liquidabile nella giusta misura per essere obiettivi e obiettivamente accertabili gli elementi legali di identificazione della sua esistenza e della sua entità. Il creditore, quindi, aveva diritto a pretendere l'immediato pagamento della « giusta » somma (peraltro già richiesta circa tre anni prima), non essendo idoneo a spostare il termine legale di scadenza dell'obbligazione l'ulteriore adempimento contabile consistente nell'emissione dell'ordinativo di pagamento.

Consegue da tutte le suesposte considerazioni che anche su tale punto la sentenza del T.A.R., ancorché incompleta nella parte motiva, appare conforme a diritto nel dispositivo e merita pertanto conferma.

L'altra pretesa della ricorrente, intesa ad ottenere la rivalutazione dell'indennizzo ai sensi dell'art. 49, terzo comma, del d.P.R. n. 686 del 1957, è stata dichiarata infondata dal T.A.R., e su tale punto la pronuncia del primo giudice è passata in giudicato stante la tardività dell'appello « incidentale » dalla medesima ricorrente proposto. L'impugnativa infatti (che può qualificarsi « incidentale » solo perché cronologicamente successiva a quella principale dell'Avvocatura) risulta notificata al Ministero in data 10 marzo 1982, laddove non soltanto la sentenza del T.A.R. era stata notificata al Ministero (è da presumere, ad iniziativa della ricorrente parzialmente vittoriosa) in data 9 settembre 1981, ma, quel che più conta, lo stesso appello principale dell'Avvocatura era stato a sua volta notificato alla ricorrente in data 29 ottobre 1981 e depositato il successivo 27 novembre (sicché l'appello incidentale risulterebbe tardivo quand'anche volesse ad esso ritenersi applicabile la disciplina dell'art. 37 del r.d. 26 giugno 1924, n. 1054).

Conclusivamente, l'appello principale va respinto, mentre va dichiarato irricevibile, in quanto tardivo, l'appello incidentale.

Sussistono giusti motivi per dichiarare interamente compensate le spese del grado. (*omissis*)

CONSIGLIO DI STATO - Ad. Plen., 9 marzo 1984, n. 5 - *Pres.* Pescatore - *Est.* Lignani - Ministero Pubblica Istruzione (Avv. Stato Tarin) c. De Tommasi (Avv. Dodaro) ed altro (n. c.).

Atto amministrativo - Convalida - Applicabilità alle manifestazioni di volontà - Proposta.

Atto amministrativo - Convalida - Inapplicabilità ad atto annullato.

Istruzione e scuole - Università - Consigli di facoltà - Proposta di incarico - « Ius superveniens » - Effetto ostativo per convalida - Non sussiste.

Mentre è improprio parlare di convalida per le manifestazioni di giudizio, essa è invece concepibile per le manifestazioni di volontà e quindi anche per la proposta tanto più se necessaria e relativamente vincolante (1).

Non può essere convalidato un atto che sia stato già annullato (2).

La norma sopravvenuta che vieta ai Consigli di facoltà di formulare nuove proposte in materia di incarichi universitari non impedisce la convalida delle proposte già formulate, ancora in itinere (3).

(*omissis*) Si può quindi concludere, sul punto, nel senso che la delibera del maggio 1980 dev'essere interpretata (univocamente) come espressione della volontà di convalidare la proposta già fatta piuttosto che di formulare una proposta nuova.

---

(1) Sul principio generale espresso nella massima non si rinvengono perplessità né in giurisprudenza né in dottrina, ove, deducendosi il principio stesso da quello dell'autotutela che conduce per due strade alternative o alla convalida o all'autoannullamento, si dà per scontato che l'atto in questione debba essere una manifestazione di volontà (cfr. Santaniello, Convalida in Enc. del dir.) e RAVÀ, La convalida degli atti amministrativi).

(2) Sull'inammissibilità della convalida di un atto definitivamente annullato in sede giurisdizionale cfr. Cons. St. V 14 marzo 1972 n. 168.

(3) Con la statuizione riportata l'Ad. Plen. risolve piuttosto rapidamente il problema posto dalla ordinanza di rimessione (IV 15 giugno 1983 n. 497) nella quale non solo si dubitava della ricorrenza dei requisiti di forma della convalida (menzione dell'atto da convalidare e indicazione dei vizi da sanare), e dell'incidenza del divieto di conferimento di nuovi incarichi sul potere di convalidare i precedenti (e ciò in relazione alla possibilità di configurare la convalida come un provvedimento del tutto nuovo con effetto retroattivo in contrasto con lorientamento accennato circa l'essere la convalida espressione del potere di autotutela), ma altresì dell'idoneità della convalida stessa ad operare riguardo ad un atto preparatorio (quale la proposta di incarico) e quindi della possibilità di utilizzarla da parte di un'autorità diversa da quella dotata del potere di adottare l'atto finale del procedimento.

In sostanza la Sez. VI poneva questa alternativa: se non si tratta di autotutela la delibera del Consiglio di facoltà successiva al divieto legislativo è illegittima per il solo rilievo temporale, se è autotutela allora deve essere esercitata dall'organo che ha il potere di autoannullare l'atto ma non può estendersi all'organo proponente che può solo ritirare la proposta. La questione così perspicuamente posta non sembra essere stata colta in tutte le sue implicazioni dall'Ad. Plen. che ha ritenuto applicabile la convalida a tutti gli atti volitivi anche se interni al procedimento.

4. - Una successiva, e distinta questione riguarda l'applicabilità dell'istituto della convalida agli atti interni al procedimento e a quelli di proposta in particolare.

Da un punto di vista più generale, si osserva, innanzi tutto, che a questo proposito si può distinguere tra i pareri (manifestazioni di giudizio) e le proposte (manifestazioni di volontà). Riguardo ai primi si può ammettere (ma si tratta di questione non rilevante in questa sede) che rispetto ad essi sia improprio parlare di convalida; riguardo alla seconda, invece, la convalida sembra più facilmente concepibile, quanto meno quando si tratti (come nella specie) di proposta necessaria (in assenza della quale, cioè, l'organo decidente non può provvedere) e relativamente vincolante (tale, cioè, che l'organo decidente può solo provvedere in senso conforme o respingerla, ma non provvedere in senso difforme).

In tale ipotesi, invero, piuttosto che di mero atto di iniziativa o d'impulso, conviene parlare di elemento costitutivo di un atto complesso, il cui rilievo anzi è tanto maggiore quanto più limitati sono i presupposti che possono legittimare il rigetto della proposta da parte dell'autorità decidente. Vi sono infatti dei casi nei quali a quest'ultima appartiene solo un riscontro di legittimità, escluso un (nuovo) giudizio discrezionale sul merito della proposta.

Non pare, dunque, che alle proposte in discorso si possa negare il carattere di atti amministrativi volitivi, suscettibili, come tali, di convalida.

Ogni possibile perplessità, poi, viene superata alla luce del fatto che alle proposte d'incarico universitario si riconosce anche una « limitata e temporanea » efficacia esterna, tanto che, come si è visto, la legge n. 28 del 1980 viene interpretata come riferita alle proposte (ed alle relative date) piuttosto che alle nomine. In tale luce, sembra innegabile l'applicabilità dell'istituto della convalida.

5. - Altra questione, ancora, è quella sollevata dall'appellante Ministero della pubblica istruzione circa la impossibilità di convalidare gli atti già annullati siccome viziati. L'annullamento consisterebbe, secondo l'appellante, nella delibera del Senato accademico con cui sono stati formulati i rilievi sui quali il Consiglio di facoltà si è pronunciato nella seconda adunanza.

Ora, è vero che un atto annullato, in quanto inesistente nel mondo giuridico, non può formare oggetto di convalida (né, del resto, può formare oggetto di revoca, di proroga, di un secondo annullamento, ecc.); sicché si può dire che la convalida opera come causa ostativa di un annullamento futuro e presuppone un atto attualmente efficace ed assistito dalla presunzione di legittimità, ancorché viziato. Ma si deve anche dire che i rilievi del Senato accademico, nella fattispecie,

non esprimono la volontà di annullare, né, comunque, hanno avuto questo effetto; l'efficacia provvisoria della proposta si è mantenuta (va notato, che la proposta in questione era suscettibile d'impugnazione, ma non risulta impugnata), ed anzi, dall'insieme degli atti, ed in particolare dalla delibera con cui il Senato accademico ha preso atto della intervenuta conferma o convalida, emerge chiaramente che i rilievi erano formulati proprio con l'intenzione di provocare un atto del genere, non già quella di por termine ad uno stato di fatto illegittimo.

Questo motivo d'appello è dunque infondato.

6. - Tutti i motivi dell'appello dell'amministrazione risultano, così infondati; resta però da prendere in esame una questione non sollevata direttamente nell'atto d'appello, ma tuttavia prospettata nell'ordinanza di rimessione all'Adunanza plenaria. Si tratta della questione della legittimità di una convalida emanata quando lo *jus superveniens* ha privato l'organo, autore del provvedimento originario, del relativo potere. In altre parole, ci si chiede se, venuto meno il potere di provvedere nel merito, sopravviva comunque quello di convalidare i provvedimenti presi anteriormente.

Come ipotizzato nell'ordinanza di rimessione, il quesito si risolve in base alla considerazione che la convalida non è altro che una delle possibili espressioni del potere di autotutela. Ora, il potere di autotutela permane negli organi istituzionalmente preposti ad un certo settore amministrativo, anche se il *jus superveniens* abbia posto il divieto di emanare nuovi atti di un certo tipo, mantenendo fermi gli effetti di quelli già emanati ed i conseguenti rapporti (altro sarebbe da dire se il *jus superveniens* consistesse nella devoluzione della materia alla competenza di un altro organo ad ordine amministrativo, ovvero nella totale abrogazione delle attribuzioni in una determinata materia). Così, anche se con l'entrata in vigore della legge n. 28 del 1980 era vietato ai consigli di facoltà di formulare nuove proposte, non è dubbio che essi avessero il potere di annullare d'ufficio o di revocare le proprie proposte ancora *in itinere;* non si può dire, cioè, che essi fossero stati spogliati di ogni attribuzione in materia di incarichi universitari, mentre, al contrario, si può dire che essi le mantenessero tutte, tranne che per la formazione di proposte nuove (tanto che si è posto anche il problema, risolto peraltro negativamente dal Consiglio di Stato in sede consultiva, se tra i poteri superstiti vi fosse anche quello di sostituire il candidato).

In questa luce, si può dunque concludere che il *jus superveniens* non impediva la convalida delle proposte già formulate, e ancora *in itinere.*

7. - La sentenza appellata merita dunque conferma, e l'appello dell'Amministrazione va respinto. Tuttavia vi sono giusti motivi per compensare le spese del giudizio in questo grado.

CONSIGLIO DI STATO, Ad. Plen., 11 marzo 1984 n. 6 - *Pres.* Pescatore - *Est.* Vacirca - Iraci (avv. Dean) c. USL n. 3 (avv. Migliorini) e Casotto (avv. Scoca).

Cosa giudicata civile - Atto vincolato - Atto difforme - Giudizio di inottemperanza - Termine impugnazione.

Sanità - Sanitario - Concorso - Sovvertimento della graduatoria da parte del G.A. - Impossibilità riesame da parte Commissione - Nullità relativa delibera - Proclamazione vincitore concorso da parte G.A. - Commissario.

Quando in ottemperanza al giudicato l'Amm.ne sia tenuta all'adozione di un atto a contenuto vincolato, essa è priva del potere di provvedere diversamente e gli atti difformi possono essere dichiarati nulli dal G. A., anche se impugnati oltre l'ordinario termine di decorrenza, finché duri l'azione di giudicato (1).

Quando il G. A. abbia stabilito in sentenza il sovvertimento della graduatoria con la collocazione puntuale dei candidati nei posti spettanti, la Commissione convocata dall'Amm.ne non può riesaminare i titoli e modificare le posizioni dei candidati; deve quindi dichiararsi nulla la relativa delibera e deve procedersi alla nomina del vincitore del concorso, risultando superflua la nomina di un commissario (2).

(*omissis*) DIRITTO. — 1. - Deve preliminarmente esaminarsi l'eccezione di inammissibilità del ricorso per ottemperanza, sollevata dall'Amministrazione e dal controinteressato in riferimento ai provvedimenti sopravvenuti, con i quali è stata rinnovata la graduatoria del concorso.

Tale eccezione appare infondata.

In generale gli atti emanati dall'Amministrazione, dopo un annullamento in sede giurisdizionale, sono soggetti all'ordinario regime d'impu-

---

(1) Una volta ammessa, sulla scia della dottrina (cfr. Caianiello, Lineamenti del processo ammin. p. 564) lesperibilità dell'azione di esecuzione del giudicato anche quando la Amm.ne non sia rimasta inerte ma abbia adottato un provvedimento lesivo del giudicato, la conclusione relativa al termine per la proponibilità del ricorso sembra non potersi più porre diversamente dai termini puntualizzati nella sentenza.

(2) La statuizione di merito massimata non sembra aver colto le problematiche sollevate dalla Sez. V con l'ordinanza di rimessione del 5 febbraio 1982 n. 68, al punto che le sue decisioni ad una prima lettura sembrano riguardare questioni diverse. Aveva infatti rilevato la V che l'Amministrazione aveva rinnovato le operazioni concorsuali non dopo la sentenza del Consiglio di Stato ma bensì subito dopo quella del T.A.R., attenendosi ai criteri da questa enunciati, che poi erano stati modificati dal Consiglio di Stato sull'appello dello stesso ricorrente che non si era ritenuto soddisfatto dalla pronuncia di I grado.

gnazione anche quando si discostino dai criteri indicati nella sentenza, giacché in tale evenienza è pur sempre configurabile un vizio di legittimità del nuovo provvedimento, da far valere nei modi, nei termini e con le garanzie propri del ricorso ordinario. L'esigenza di certezza dei rapporti giuridici impone, infatti, che ogni provvedimento autoritativo sia suscettibile di annullamento giurisdizionale soltanto se impugnato entro un termine di decadenza, mentre lo speciale procedimento ex art. 27 n. 4 t.u. n. 1054 del 1924 può essere esperito « finché duri l'azione di giudicato ».

Inoltre la privazione del doppio grado nei casi (come quello in esame) in cui la sentenza di un Tribunale amministrativo sia stata riformata in sede di appello (art. 37 terzo comma, l. 6 dicembre 1971, n. 1934), si risolverebbe in una deroga di dubbia legittimità ai principi enunciati, in materia di giurisdizione amministrativa, dalla Corte costituzionale (sentenza 1° febbraio 1982 n. 8), se lo speciale ricorso per ottemperanza si ritenesse esperibile anche per l'impugnazione di provvedimenti del tutto nuovi, adottati in violazione dei limiti posti da un giudcato all'esercizio del potere.

Né rileva, in sede di esecuzione, l'eventuale carattere esclusivo del nuovo provvedimento.

La nozione di atto elusivo non è univoca in giurisprudenza. Talvolta essa è riferita a semplici atti preparatori (Ad. plen., 29 gennaio 1970, n. 1), ma in tali casi l'intento perseguito risulta irrilevante, in quanto l'Amministrazione va considerata inadempiente per l'oggettiva natura degli atti adottati.

Altre volte si parla di atto elusivo in relazione a veri e propri provvedimenti (v. Cons. Stato, Sez. VI, 28 luglio 1978 n. 994). Ma riguardo a questo secondo ordine di ipotesi, occorre considerare che, quando l'Amministrazione sia ancora investita del potere di provvedere, l'intento di eludere il giudicato dà luogo ad una divergenza fra scopo effettivamente perseguito e funzione tipica dell'atto, riconducibile alla categoria generale dell'eccesso di potere.

Si chiedeva quindi la V se fosse applicabile il principio sancito nell'art. 336 cpc. secondo cui la riforma con sentenza passata in giudicato estende i suoi effetti ai provvedimenti dipendenti dalla sentenza riformata, non solo alla fattispecie in esame ma al processo amministrativo in genere.

L'esame di tale questione viene omesso dalla Ad. Plen., la quale mostra anzi di ritenere che il comportamento elusivo dell'Amm.ne sia successivo alla decisione di appello, rilevando che la decisione del Consiglio di Stato impose un vincolo estremamente puntuale che l'Amm.ne avrebbe dovuto rispettare pedissequamente invece di provvedere al riesame autonomo dei titoli dei candidati.

Mette conto infine di sottolineare la parte della statuizione con cui il Supremo Concesso, rompendo gli indugi, si sostituisce direttamente all'Amm.ne per provvedere alla nomina senza neppur ricorrere al Commissario ad acta.

Di conseguenza è configurabile pur sempre un vizio di legittimità, da dedurre con ricorso ordinario.

2. - I principî suesposti non possono, però, applicarsi allorquando dal giudicato derivi non già un semplice vincolo all'attività discrezionale, ma un obbligo talmente puntuale da non lasciare spazio alcuno all'esercizio di poteri dell'Amministrazione.

In questi casi, infatti, l'ottemperanza al giudicato si concreta nell'adozione di un atto, il cui contenuto è integralmente desumibile dalla sentenza, onde deve ritenersi che l'Amministrazione sia carente del potere di provvedere diversamente e che eventuali atti difformi dal giudicato possano essere dichiarati nulli, indipendentemente da una impugnazione nel termine di decadenza. Inoltre è giustificabile, alla luce dei principî costituzionali, la deroga alla regola del doppio grado, giacché l'adozione di atti nulli può essere equiparata ad un contegno puramente omissivo dell'amministrazione, il cui accertamento non richiede necessariamente le forme e le garanzie di un ordinario giudizio di cognizione.

3. - Ciò posto, va rilevato che nel caso in esame la Sezione V di questo Consiglio impose un vincolo estremamente puntuale all'Amministrazione, stabilendo, con la decisione n. 79 del 9 febbraio 1979 che l'accoglimento dell'appello determinava « il sovvertimento definitivo della graduatoria di merito del concorso in esame con la collocazione dell'Iraci al primo posto (punti 60,404/100) e del Casotto al secondo (punti 60,774/100 — 0,713/100 = punti 60,061/100) ».

Di conseguenza l'Amministrazione avrebbe dovuto limitarsi ad emanare « i provvedimenti occorrenti, attenendosi alle indicazioni enunciate nella stessa decisione con riferimento ai punteggi, spettanti ai candidati proff. Casotto ed Iraci, sulla base riassuntivamente delle conclusioni afferenti ai capi passati in giudicato della decisione di primo grado ed alla decisione anzidetta d'appello », così come ha esplicitamente disposto questa Adunanza plenaria, con decisione n. 18 del 3 dicembre 1982.

L'Amministrazione, invece, in seguito ad accertamenti sollecitati dal controinteressato, ha riconvocato per un riesame dei titoli la commissione giudicatrice, la quale, a stretta maggioranza, ha diminuito il punteggio del prof. Iraci, portandolo a punti 59,404/100, con la conseguenza che questi risulta retrocesso al secondo posto.

Non occorre stabilire — per le ragioni già viste — se con questi provvedimenti l'amministrazione abbia inteso eludere il giudicato.

È sufficiente osservare che nel caso in esame il procedimento concorsuale era già concluso e la graduatoria era stata « sovvertita » con sentenza passata in giudicato, onde l'Amministrazione non aveva più il potere di riesaminare i titoli del prof. Iraci, neppure sotto il profilo della valutabilità dell'attività operatoria alla stregua del titolo scientifico.

In tal senso si era, del resto, già pronunciata questa Adunanza plenaria in occasione del precedente giudizio di ottemperanza, allorché era stata presa in esame la delibera 26 marzo 1981 n. 526, con cui il Comitato di gestione dell'Unità sanitaria locale aveva proceduto alla riconvocazione della Commissione giudicatrice: nella decisione n. 18 del 3 dicembre 1982, questa adunanza aveva ritenuto irrilevante tale delibera, non solo per il suo carattere preparatorio, ma anche per il suo oggettivo contrasto con le indicazioni enunciate nella sentenza della V Sezione.

4. - Il ricorso è, pertanto, ammissibile e, nel merito, va accolto, non essendosi l'Amministrazione conformata, nel termine assegnato, alle puntuali indicazioni delle sentenze passate in giudicato.

Di conseguenza devono dichiararsi nulle le delibere n. 830/82 e 240/83 del Comitato di gestione dell'Unità sanitaria locale e nell'esercizio del potere di sostituzione previsto dall'art. 26 secondo comma l. 6 dicembre 1971, n. 1034, deve procedersi direttamente alla nomina del vincitore del concorso, risultando superflua a tal fine la nomina di un commissario.

Le spese seguono la soccombenza e vanno poste a carico dell'Amministrazione e del controinteressato, con vincolo di solidarietà.

CONSIGLIO DI STATO, Sez. IV, 21 marzo 1984 n. 150 - *Pres.* Paleologo - *Est.* Lignani - Ministero Tesoro (avv. Stato Carbone) c. Boselli (avv. Contaldi).

Impiego pubblico - Cappellano militare addetto al servizio religioso presso ospedale provinciale - Sussistenza rapporto impiego - Convenzione con ordinario diocesano.

Sussiste un rapporto d'impiego tra la Provincia ed il cappellano militare per il servizio religioso presso un ospedale anche se la Convenzione tra l'ente territoriale e l'Ordinario diocesano riserva a quest'ultimo il diritto di designare il cappellano (1).

---

(1) La sentenza ha un precedente specifico costituito da Cons. Giust. Amm. Reg. Sic. 16 luglio 1983 n. 89 (in Cons. St. 1983, 858) che, in primo luogo richiamando il parere della Sez. II Cons. St. 30 gennaio 1973 n. 1992/72 ha escluso la sussistenza di un rapporto privatistico nonostante la forma contrattuale, in secondo luogo facendo riferimento all'art. 35 d.p.r 128/1969 ed all'art. 19 l. 132/1968 ha ritenuto irrilevante la distinzione tra personale religioso con funzioni infermieristiche e personale religioso con funzioni di culto, ammettendo per entrambi il rapporto di pubblico impiego con l'Ospedale; infine ha respinto l'eccezione concernente la lesione del principio di eguaglianza rispetto agli altri cittadini per i quali l'accesso al pubblico impiego è condizionato dal superamento del concorso, tenendo conto della posizione giuridica del tutto singolare del personale religioso in relazione « alle modalità di espletamento delle loro prestazioni volte ad assicurare l'assistenza morale e religiosa agli infermi ».

CONSIGLIO DI STATO, Sez. V, 19 marzo 1984 n. 252 - *Pres.* Piga, *Est.* Baccarini - Comune di Milano (avv. Marchese, Lopopolo e Pirocchi) c. Soc. Gemini (avv. Maupoi e Pirelli) e Soc. Agrisport (n.c.).

Urbanistica - Opere abusive - Acquisizione gratuita al patrimonio comunale - Motivazione - Contenuto - Compatibilità con strumenti urbanistici - Utilizzabilità a fini pubblici.

Urbanistica - Opere abusive - Acquisizione gratuita al patrimonio comunale - Diffida a demolire - Presupposto necessario - Impossibilità giuridica di esecuzione - Inammissibilità sanzione.

Il provvedimento di acquisizione gratuita al patrimonio comunale di opere edilizie abusive è sufficientemente motivato con la considerazione della loro compatibilità rispetto agli strumenti urbanistici e della loro utilizzabilità ai fini pubblici (1).

Rispetto al provvedimento di acquisizione gratuita al patrimonio comunale di opere edilizie abusive la diffida a demolire ha carattere di presupposto necessario, per cui quando il proprietario delle opere non sia in grado di dare esecuzione alla demolizione a causa della locazione delle opere a terzi non è legittimo il provvedimento sanzionatorio suddetto (2).

---

(1) Sul contenuto della motivazione del provvedimento di acquisizione gratuita delle opere al patrimonio comunale si era già espressa la V Sez. con la sentenza 19 ottobre 1979 n. 593 nella quale si affermava la non necessità di motivazione per l'ordinanza di demolizione ex art. 15 l. 10/1977 di opere edilizie abusive.

(2) Non si rinvengono precedenti in termini, e questo accresce le perplessità suscitate dalla presente decisione la quale finisce col premiare sostanzialmente il proprietario delle opere abusive, il quale sia stato tanto avveduto da concedere in locazione le stesse, onde rendersi legittimamente inadempiente alla diffida a demolire.

È pur vero che la sentenza massimata fa salvo per tale ipotesi il potere di demolizione previsto dal comma 8 dell'art. 15 l. 10/1977, ma non si vede ragione per escludere l'acquisizione gratuita che, come si ammette, è la sanzione centrale e potremmo dire la novità più saliente dell'intera disciplina.

Secondo la presente decisione non si può far luogo all'acquisizione poiché questa, comprendendo anche l'area, è più gravosa per il proprietario rispetto alla demolizione e quindi presuppone l'eseguibilità dell'ordine di demolire. Ma il ragionamento può essere agevolmente rovesciato: il legislatore ha voluto attribuire all'autorità comunale un potere particolarmente efficace che si spinge fino all'acquisizione dell'area, subordinandolo alla sola diffida; il proprietario che non possa ottemperare a questa per rapporti privatistici inerenti l'immobile *sibi imputet* tale circostanza e subisca la sanzione più gravosa per lui e più favorevole per l'Amm.ne; l'acquisizione può escludersi solo quando l'opera contrasta con rilevanti interessi urbanistici od ambientali.

CONSIGLIO DI STATO, Sez. VI, 1 marzo 1984 n. 117 - *Pres.* Caianiello - *Est.* Noccelli - Ministero pubblica istruzione ed altri (avv. Stato Tarin) c. Casuzio (avv. Nespor e Ferrari).

Istruzione e scuole - Università - Giudizio idoneità per ricercatori - Ammissione - Vincitore premio per ricerca scientifica - Indipendenza da struttura universitaria - Carenza di titolo - « Ratio legis »: sistemazione personale già in servizio.

È legittima l'esclusione dal giudizio d'idoneità ai fini dell'inquadramento nel ruolo dei ricercatori universitari del vincitore di « premi » istituiti nell'ambito di un programma di ricerche scientifiche la cui erogazione sia svincolata da ogni rapporto con le strutture universitarie, in quanto la finalità della legge è quella della sistemazione del personale già in servizio presso l'Università con un rapporto costituito per favorire la formazione di nuovi docenti (1).

---

(1) La decisione trova un precedente nella sentenza della stessa Sezione 22 dicembre 1983 n. 921 che, ispirandosi agli stessi principi, riconobbe il titolo per la partecipazione al giudizio di idoneità ai titolari di borse di operosità didattica presso la Università del Sacro Cuore, rilevando che il loro godimento comportava per i vincitori l'obbligo di attendere con regolarità alla ricerca scientifica, di collaborare col professore ufficiale della materia nell'attività didattica e nell'aiuto agli studenti. In quella pronuncia il Consiglio di Stato negò altresì che potesse indurre ad escludere l'applicazione della l. 382/1980 la circostanza che le borse di operosità erano cumulabili con i proventi di attività professionale a differenza degli altri assegni previsti nell'art. 58 l. cit.

Nella stessa prospettiva la presente decisione attribuisce rilievo preminente al secondo comma dell'art. 58 elevandolo a comune denominatore delle fattispecie elencate nel precedente comma, in quanto evidenziante lo svolgimento di attività di servizio nella struttura organizzativa dell'Università; alla quale regola si sottrae, come eccezione che la conferma, solo la categoria dei titolari di assegni fra i perfezionandi della scuola normale e della scuola superiore di studi universitari e di perfezionamento di Pisa. Nel caso di specie la ricorrente era vincitrice di due premi istituiti nell'ambito di un programma di ricerche scientifiche con prevalente finalità di applicazione al settore delle pratiche biomediche, la cui erogazione in unica rata doveva avvenire in base alla sola verifica dei risultati degli studi compiuti fuori dell'Università e prima della istituzione dei premi stessi.

SEZIONE SESTA

GIURISPRUDENZA TRIBUTARIA

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 22 marzo 1984 n. 1924; *Pres.* Brancaccio - *Est.* Sgroi - *P. M.* Catelani (conf.). Soc. Centralcarni c. Ministero delle Finanze (avv. Stato Siconolfi).

Tributi erariali indiretti - Imposte doganali - Soggetti passivi - Società che ha agito fraudolentemente per tramite di rappresentanti - È obbligata.

(L. 25 settembre 1960 n. 1424, art. 5, 16 e 136).

La responsabilità del proprietario della merce, in solido con tutti coloro per conto dei quali la merce è stata importata, sancita dall'art. 5 della legge 25 settembre 1940, n. 1424, sussiste non soltanto nelle ipotesi di importazione legittima, ma anche nel caso di contrabbando per il quale nell'art. 136 si prevedono ulteriori e più ampie responsabilità. Conseguentemente una società risponde dell'imposta relativa a merci introdotte nel territorio nazionale senza il pagamento del tributo mediante la falsificazione di documenti operata da rappresentante della società (1).

(*omissis*) Con il secondo motivo la ricorrente deduce l'omessa motivazione su un punto decisivo della controversia ai sensi dell'art. 360 n. 5 c.p.c., lamentando che l'impugnata sentenza abbia del tutto ignorato che la mancata partecipazione della Centralcarni al processo penale svoltosi a carico dei due supposti autori del contrabbando, unitamente al mancato formarsi di un giudicato penale di condanna, non consentiva di affermare la responsabilità civile prevista dalla legge doganale in capo alla proprietaria delle merci. La Centralcarni non poteva ricomprendersi fra i soggetti passivi dell'imposta menzionati dall'art. 5 legge doganale, dal momento che tale norma fa riferimento ai soli casi di importazioni legittime. Né poteva — secondo la ricorrente, farsi capo all'art. 136 legge doganale, sia perché il supposto reato non è stato commesso nello stabilimento della Centralcarni, bensì al di fuori di esso, sia perché la speciale responsabilità prevista da tale norma presuppone che l'esistenza del delitto da cui scaturisce l'obbligo tributario risulti accertata dal giudice penale con sentenza irrevocabile di condanna.

---

(1) La decisione è di evidente esattezza. In senso conforme Cass. 5 maggio 1972 n. 1359, in *Giust. Civ.*, 1972, I, 1844 e 16 febbraio 1982 n. 956 di cui non risulta pubblicata la motivazione.

Con il terzo motivo, strettamente collegato al secondo, la ricorrente deduce la falsa applicazione degli artt. 5 e 16 (ora 38 e 56) legge doganale nonché dell'art. 185 c.p. con riferimento all'art. 360 n. 3 c.p.c., lamentando che l'impugnata decisione abbia ritenuto la Centralcarni proprietaria delle merci che sarebbero state illegittimamente introdotte in Italia, in conseguenza delle false dichiarazioni formate dal Comelli e dal Gandola, per il solo fatto — con evidente riferimento agli artt. 5 e 16 della legge doganale — che le bollette di importazione risultavano intestate alla Centralcarni, senza considerare che i suddetti articoli fanno riferimento esclusivo ad importazioni legittime e non già alle ipotesi di contrabbando, per le quali soccorre l'art. 136, per cui nessun rilievo poteva assumere la intestazione formale delle bollette doganali. Parimenti errato — secondo la ricorrente — è il ragionamento dei giudici bolognesi quando affermano che gli illeciti addebitati al Comelli sarebbero stati posti in essere da questo nello svolgimento dei suoi compiti di amministratore della società, quasi che fra i poteri attribuiti all'accomandatario fosse compreso quello di commettere delitti e formare atti falsi in nome e per conto della società.

Secondo la ricorrente, il ragionamento finisce con l'introdurre un concetto di responsabilità non preveduto dalla legge doganale, ed esorbitante dall'art. 185 c.p. Nella specie non esisteva alcuna delle ipotesi di responsabilità previste dall'art. 185 c.p. e dagli artt. 2043 e ss. c.p., non essendo dimostrato che delle merci oggetto di contrabbando e che apoditticamente si affermavano essere di proprietà della Centralcarni fossero effettivamente entrate nella materiale disponibilità di quest'ultima, mentre risultava dimostrata la sussistenza e l'effettiva destinazione data dalla Centralcarni alle merci così come pervenute nel proprio stabilimento, verificate all'atto dello sdoganamento e risultanti nelle bolle doganali di importazione.

I motivi si devono rigettare perché in parte estranei alla motivazione della sentenza impugnata ed in parte palesemente infondati. La ricorrente ha trascurato di considerare che la Corte d'Appello di Bologna ha affermato che non esisteva nella specie alcun giudicato penale opponibile alla società Centralcarni; e che pertanto ha affermato l'esistenza del debito tributario della predetta società del tutto indipendentemente dall'accertamento dei delitti di contrabbando e di falso, alla stregua della legislazione doganale sui diritti doganali e di confine. Pertanto, non hanno alcun rilievo nella specie né l'art. 136 della legge doganale del 1940, né l'art. 185 c.p., né l'art. 2043, c. civile; ed esattamente la Corte del merito non li ha applicati.

Si trattava, infatti di stabilire: *a*) la qualità e la quantità della merce introdotta in Italia; *b*) chi l'avesse introdotta; *c*) se fossero stati pagati tutti i diritti doganali e di confine dovuti dagli obbligati sulla merce effettivamente importata.

In ordine al primo accertamento, inesattamente la ricorrente sostiene che il giudice non potesse discostarsi dalle risultanze formali delle bolle doganali di sdoganamento. Invero, con motivazione ispirata ad esatti principî giuridici e congruamente giustificata (cfr. l'ultimo motivo di ricorso), la Corte di Bologna ha affermato che le bolle, come mere certificazioni amministrative, erano superate da altre e più tranquillanti fonti di prova, accuratamente ed organicamente esposte; e che esse documentavano semplicemente l'ammontare dei tributi liquidati, nonché il tipo e la qualità della merce per la quale essi erano stati liquidati, e non già i generi ed i quantitativi di carne effettivamente importata ed immessa al consumo.

Pertanto la Corte bolognese ha motivatamente escluso che fossero state importate le merci indicate nelle bolle per le quali erano stati pagati i diritti; ed ha ritenuto invece provato, sulla base di un ampio ed analitico accertamento di fatto, che fossero state importate le merci indicate negli elenchi allegati alle ingiunzioni fiscali.

In ordine al secondo quesito, le deduzioni della ricorrente si richiamano implicitamente (sia pure con una evidente contraddittorietà della impostazione rispetto alla già rilevata premessa posta dalla Corte bolognese circa il mancato accertamento, per intervenuta prescrizione, dei delitti di contrabbando e di falso) a quel passato orientamento di questa Corte (sent. 17 novembre 1962 n. 3136, in materia doganale; sent. 19 novembre 1971 n. 3324, nella materia affine delle imposte di fabbricazione sugli oli minerali) secondo cui solo in presenza di un'importazione legittima di merce il soggetto passivo dell'imposta si identifica ai sensi degli artt. 5 e 16 della legge n. 1424 del 1940.

Neppure il suddetto orientamento (ribadito, ma soltanto nell'ipotesi peculiare della responsabilità dello spedizioniere non partecipe del delitto di contrabbando, da Cass. 19 settembre 1975 n. 3072) gioverebbe alla Società Centralcarni, di fronte all'accertamento compiuto dal giudice del merito che l'importazione illegittima è stata compiuta dalla suddetta società, tramite i suoi rappresentanti (legale e volontario). Tuttavia, si deve rilevare che, sottoponendo ad espressa revisione il principio affermato da Cass. n. 3136 del 1962, questa Corte con sentenza 5 maggio 1972 n. 1359 ha stabilito che nel caso di contrabbando, i soggetti indicati dall'art. 136 legge doganale del 1940 non sono identificati con carattere di esclusività ed in deroga agli artt. 5 e 16 legge doganale del 1940, ma si aggiungono — come debitori di imposta — ai proprietari della merce contrabbandata. Questo indirizzo è stato confermato da Cass. 16 febbraio 1982 n. 956 che ha affermato che in caso di contrabbando di merci sono tenuti al pagamento dei diritti doganali non solo il colpevole del contrabbando e gli altri soggetti indicati dall'art. 136 legge doganale del 1940, ma anche il proprietario o detentore della merce e colui per cui conto questa sia stata importata o esportata; e ciò anche nell'ipotesi

in cui i soggetti considerati dall'art. 5 della citata legge presentino la merce per le formalità doganali, ma essa resta sottratta al pagamento dell'imposta in tutto o in parte in virtù di certificazioni o altri mezzi posti in essere da un terzo e dei quali essi ignorano la natura fraudolenta.

L'orientamento giurisdizionale più recente, basato su una ricostruzione più rigorosa del sistema, riguarda peraltro le ipotesi di accertamento dei reati (per l'ipotesi opposta di esclusione del reato, con sentenza irrevocabile, cfr. Cass. 30 marzo 1983 n. 2291). Nel caso — che è quello risultante dalla sentenza impugnata — in cui sia mancato l'accertamento del reato, per una causa estintiva dello stesso come la prescrizione, non vi è più luogo per l'applicazione delle norme penali, ma si devono applicare quelle strettamente tributarie; nella specie, dato che i fatti sono avvenuti fra il 1969 ed il 10 settembre 1971, gli artt. 5 e 16 della legge doganale del 1940, nonché il d.P.R. 2 febbraio 1970, n. 62, ed il d.P.R. 18 nobraio 1971 n. 18, *ratione temporis*. L'art. 1 del d.P.R. n. 62 del 1970, sostituendo l'art. 4 della legge del 1940, ha fra l'altro disposto che si presume immessa in consumo (e cioè soggetta all'obbligazione tributaria) la merce o parte di essa che sia stata indebitamente sottratta ai vincoli doganali, e che comunque non sia stata presentata alle verifiche o ai controlli doganali nei termini prescritti. Il principio era però desumibile anche dalla legislazione anteriore, perché era fuori dalla logica del sistema ritenere che gli artt. 5 e 16 della legge doganale previgente si riferissero soltanto alle importazioni legittime e non a quelle illegittime, cioè a quelle effettuate senza il completo pagamento dei diritti dovuti. Le norme suddette stabilivano le modalità per identificare i soggetti passivi delle imposte comunque dovute, sia in base a dichiarazioni veritiere che in base a dichiarazioni inesatte, perché in ogni caso l'adempimento delle formalità era soggetto a controllo e non poteva porre il dichiarante in condizioni privilegiate rispetto a chi non effettuava in tutto o in parte le dichiarazioni.

Nella specie, la Corte del merito ha ampiamente esposto (in una parte della motivazione che non è stata neppure censurata) le ragioni per le quali il suddetto controllo non è stato operato in sede doganale, permettendo la realizzazione della frode (ormai non più perseguibile in sede penale per prescrizione). Tale mancanza di controllo non esclude però la rilevanza della documentazione secondo cui « al pagamento dell'imposta sono obbligati il proprietario della merce, a norma dell'art. 16 e, solidalmente, tutti coloro per conto dei quali la merce è stata importata o esportata; ed « è considerato proprietario della merce colui che la presenta in dogana ».

Alla stregua dei suddetti esatti principî, la Corte di Bologna ha accertato che l'importazione illegittima era stata operata dal Comelli (che agiva come rappresentante legale della Soc. Centralcarni) e che la documentazione era stata preparata fraudolentemente o da lui o dallo spedi-

zioniere Gandola, su mandato e per conto della Soc. Centralcarni. Esattamente la Corte ha riferito la merce effettivamente e fraudolentemente importata alla società Centralcarni sulla base delle formali intestazioni delle dichiarazioni doganali e delle bollette di importazione redatte in base a dette dichiarazioni. Invero, il rapporto rappresentativo accertato dalla sentenza impugnata (e non impugnato dalla ricorrente) poneva una relazione fra il soggetto collettivo (società in accomandita semplice) e le persone fisiche che per suo conto ed in suo nome agivano. Non si trattava affatto di stabilire se la Società avesse dato un « mandato a delinquere » ai suoi rappresentanti; si doveva accertare, invece, la riferibilità dell'obbligazione tributaria (di carattere non penale) ad una società in accomandita semplice, in base alle importazioni effettuate — spendendo la ragione sociale — dal suo rappresentante legale o negoziale, e ciò, naturalmente, esaminando non la mera apparenza della documentazione formata, ma l'effettiva natura e quantità delle merci importate spendendo quel nome. La ricorrente non deduce una mancanza di poteri rappresentativi od un eccesso dai limiti delle facoltà conferite ai suddetti rappresentanti, e pertanto esattamente la Corte di Appello ha affermato che l'obbligazione tributaria è sorta in capo alla Società con riguardo alle importazioni effettive (e non soltanto a quelle apparenti) perché la frode fiscale è imputabile al soggetto collettivo, tramite quei rappresentanti.

La Corte del merito, accertata che era stata presentata in dogana non la merce indicata nelle dichiarazioni doganali e nelle bolle, ma altra merce, ha tuttavia esattamente ritenuto che l'indicazione del soggetto importatore (Centralcarni) nella documentazione fraudolentemente formata valesse ad identificare il soggetto proprietario, dato che la Centralcarni non aveva assolto l'onere della prova contraria (a parte il fatto che la presunzione di proprietà della merce stabilita dall'art. 16 legge doganale del 1940 è di carattere assoluto: Cass. 14 ottobre 1963, n. 2738). (*omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE, 22 marzo 1984, n. 1926 *Pres.* Santuosuosso - *Est.* Lipari - *P.M.* Pandolfelli (conf.). Ministero delle Finanze (Avv. Stato Zotta) c. Liguori.

Tributi erariali indiretti - Imposta di registro - Agevolazione per il Mezzogiorno - Acquisto di terreno o fabbricati per il primo impianto di stabilimenti industriali - Trasferimento di stabilimento già realizzato - Inapplicabilità.

(t.u. 20 giugno 1967 n. 1423, art. 109).

L'agevolazione dell'art. 109 del t.u. sul Mezzogiorno riguarda soltanto l'acquisto di terreni o fabbricati, autonomamente considerati, destinato al

primo e nuovo impianto di stabilimenti industriali; e ciò anche nel caso che nuovi acquisti di terreni o fabbricati siano necessari per l'ampliamento, la trasformazione, la ricostruzione, la riattivazione e l'ammodernamento di impianti già esistenti. L'agevolazione non può di conseguenza essere estesa al trasferimento di un impianto industriale già realizzato, anche se inattivo (1).

(*omissis*) 1. Secondo la CTC i benefici tributari previsti dal testo unico per la industrializzazione dell'Italia meridionale ed insulare si applicherebbero nell'ipotesi di trasferimento dell'azienda o dell'impianto industriale, considerato come unità funzionante, anche se effettuato a scopo di riattivazione; e poiché, nel caso di specie, sussistevano adeguati indizi di tale intento doveva essere riconosciuta la spettanza del trattamento agevolato.

Così decidendo si è risolta una questione interpretativa che, pur presentando *ab origine* una certa carica di problematicità, è stata ormai superata dalla giurisprudenza univoca di questo Collegio che, nel ribadire il proprio indirizzo, riconosce la fondatezza delle censure mosse con il ricorso in esame dall'Avvocatura dello Stato per il Ministro delle Finanze.

In effetti con una sentenza del 1971 (Cass. 8 luglio 1971, n. 2144) questa Corte stabilì che le agevolazioni previste dalla legge volta a favorire l'industrializzazione del mezzogiorno spettavano anche nel caso in cui si fosse acquistato uno stabilimento industriale da riattivare previa esecuzione di opere dirette ad assicurarne l'efficacia tecnologica.

Tale conclusione, pur essendo stata sottoposta a critiche, venne riconfermata con due successive pronunce (Cass. 17 maggio 1973, n. 1410 e 27 novembre 1973, n. 3224). A parte i rilievi di carattere tecnico cui dava luogo, l'accolta interpretazione comportava, sul piano pratico, gravi difficoltà applicative, poiché una volta riconosciuta l'esenzione, in principio, anche al trasferimento di uno stabilimento industriale attivo, in relazione all'intento di procedere al suo ammodernamento e potenziamento produt-

---

(1) La pronunzia ribadisce con molta chiarezza il più recente orientamento che ha escluso l'estensione dell'agevolazione al trasferimento di stabilimenti già attivati, anche se abbandonati e da assoggettare a trasformazioni radicali per l'esercizio di una diversa attività; in nessun caso uno stabilimento industriale (per la cui realizzazione si è già potuto fruire della stessa agevolazione) ridiventa un « terreno o fabbricato » anche se fatiscente. Resta così chiarito che anche l'ampliamento, la trasformazione, la ricostruzione, la riattivazione e l'ammodernamento possono giustificare l'agevolazione quando riguardano nuovi ed ulteriori terreni o fabbricati da aggregare allo stabilimento esistente, ma non lo stesso stabilimento.

Per i precedenti cfr. Cass. 6 dicembre 1974, n. 4032, in questa *Rassegna*, 1975, I, 210; 13 dicembre 1975, n. 4098, *ivi*, 1975, I, 1199; 17 dicembre 1979, *ivi*, 1980, I, 396.

tivo, in mancanza di indici obiettivi desumibili dalla legge restavano del tutto indeterminati i criteri distintivi delle opere superflue da quelle effettivamente dirette ad aumentare, in misura apprezzabile, la produttività a prezzi unitari minori.

Una successiva sentenza (Cass. 6 dicembre 1974, n. 4032) dettò un orientamento riduttivo, precisando, in via generale, che la disciplina tributaria agevolata restava limitata al *primo* trasferimento di proprietà di terreni e di fabbricati occorrenti per l'attuazione delle iniziative industriali considerate.

Infine con sentenza 30 ottobre 1978, n. 4952, si è avuto consapevole mutamento di giurisprudenza, enunciandosi il principio che l'art. 109 del d.P.R. 30 giugno 1967 n. 1523, nell'estendere i benefici fiscali in materia di imposta di registro, previsti dall'art. 5 del d.l. 14 dicembre 1947, n. 1598 per gli acquisti di terreni o fabbricati diretti alla creazione di un nuovo impianto industriale anche agli acquisti resi necessari per la riattivazione di un precedente impianto industriale, e pur con esclusivo riguardo agli atti di trasferimento degli indicati cespiti immobiliari, nella loro autonomia strutturale e funzionale (terreni e fabbricati), sicché non può essere invocato in ipotesi di cessione di azienda nel complesso unitario dei suoi elementi patrimoniali, ancorché l'azienda medesima abbia al momento cessato ogni attività, e venga trasferita proprio al fine della sua riattivazione.

Successivamente tale indirizzo è stato costantemente ribadito dalla sentenza: Cass. 17 settembre 1979 n. 4790 (la quale fa leva sull'elemento letterale riferito al trasferimento di « terreni e fabbricati » diretti alla realizzazione di nuovi impianti industriali, ovvero alla riattivazione, ristrutturazione, ricostruzione od ammodernamento di impianti industriali già esistenti); Cass. 6 marzo 1980 n. 1507 (secondo cui i benefici non spettano nell'ipotesi di trasferimento di un complesso industriale non funzionante, ma munito della capacità di funzionare, e, quindi, ancora integrante una unità produttiva, non risultando equiparabile, nemmeno nella eventualità che l'acquirente intenda demolire le precedenti strutture e ricostruire *ex novo* un impianto diverso, alla alienazione di « terreni » o « fabbricati » diretta alla formazione, od all'ampliamento di una nuova industria); Cass. 11 maggio 1981, n. 3098 (nella quale si ribadisce che la norma dell'art. 109 postula, per la sua operatività, che gli atti di trasferimento sottoposti a registrazione, per fruire dell'esenzione, non devono riguardare opifici industriali, ma « terreni » o « fabbricati », considerati nella loro autonomia strutturale, a nulla rilevando la pregressa destinazione dei medesimi ad una diversa attività industriale, cessata in epoca antecedente alla alienazione).

2. A ragione l'Amministrazione sostiene che nel caso di specie, essendo stato trasferito uno stabilimento industriale in perfetta efficienza (allo

stesso soggetto che già conduceva l'azienda in affitto) non spettavano le agevolazioni previste dall'art. 109 del t.u. n. 1523 del 1967, il cui presupposto è rappresentato dal trasferimento di immobili al fine (fra l'altro) di procedere alla riattivazione ed ammodernamento di stabilimenti già esistenti. Osserva la difesa dello Stato che l'agevolazione si inquadra nel complesso di norme volte a favorire la industrializzazione del Mezzogiorno, con conseguente incremento delle disponibilità di posti di lavoro, finalità che non potrebbero essere realizzate, invece, ove si attui il trasferimento di opifici già funzionanti. Dal punto di vista formale non appare, invece, centrato il secondo mezzo con cui si addebita alla decisione del CTC l'omessa motivazione sulle argomentazioni giuridiche che davanti ad essa erano state svolte per escludere l'applicabilità delle agevolazioni nel caso di trasferimento di stabilimento industriale, ricondotta al paradigma dell'art. 360 n. 5 cod. proc. civ. che riguarda la motivazione resa in punto di fatto. La decisione della CTC viene cassata non per vizi in *procedendo*, ma per vizi *in iudicando*. Rileva, cioè, non la circostanza in sé e per sè della mera pretermissione degli argomenti cui l'amministrazione finanziaria affidava il proprio assunto, ma la infondatezza giuridica delle considerazioni su cui la CTC ha basato la soluzione accolta (e che verosimilmente non avrebbe ratificato se avesse fermato la propria riflessione sui rilievi ermeunetici dell'Avvocatura dello Stato).

3. Ai sensi dell'art. 109 del d.P.R. 30 giugno 1977, n. 1327 al trasferimento di uno stabilimento industriale funzionante, anche se effettuato con il palese intento di ristrutturarlo *ab imis*, non si applicano le agevolazioni previste, non dettate specificamente per i trasferimenti degli opifici industriali, ma esclusivamente per i trasferimenti di « fabbricati » e/o « terreni » considerati nella loro autonomia strutturale, da utilizzare per la creazione o l'incremento di una attività industriale.

La norma in esame, parzialmente innovando la precedente regolamentazione, estende la prevista agevolazione tributaria in tema di imposte di registro ed ipotecaria, non soltanto agli acquisti di terreni o fabbricati in relazione alla realizzazione di un « primo » (e, quindi, necessariamente « nuovo ») impianto industriale, ma anche agli acquisti resi necessari per la riattivazione, ristrutturazione e ampliamento, ricostruzione, ammodernamento di un impianto industriale preesistente.

Questo essendo il tenore della norma da interpretare, ne emerge già ad una superficiale lettura, la dipendenza dal « trasferimento » di terreni e/o fabbricati, quale oggetto fondamentale delle previste agevolazioni, concesse avendo di mira esclusivamente quei terreni e quei fabbricati che dovranno essere utilizzati per il primo impianto di un (nuovo) stabilimento industriale ovvero (ed è questo il *quid novi* introdotto nel testo unico) per la realizzazione di scopi che, al pari della costruzione *ex novo* di uno stabilimento, comportino egualmente un incremento della produ-

zione industriale nel Mezzogiorno. Al riguardo l'attenzione al « lessico » da parte del legislatore, sembra particolarmente insistita, giacché si parla distintamente di « ampliamento » « trasformazione » « ricostruzione » « riattivazione » « ammodernamento » degli impianti esistenti, circostanze tutte che vengono in rilievo in quanto per la loro realizzazione occorre procedere all'acquisto delle aree o dei fabbricati all'uopo necessari; aree e fabbricati considerati nella loro identità strutturale autonoma, e non in quanto conglobati funzionalmente nell'opificio od impianto industriale. Già quindi, sul piano della esegesi letterale la norma agevolativa, che ruota sulle nozioni di « fabbricato » o « terreno » da correlare alle esigenze funzionali dello stabilimento industriale, depone con sicurezza nel senso della alterità rispetto alle aree ed agli edifici incorporati già nel complesso industriale, venendo al riguardo specificamente in considerazione le ipotesi della ristrutturazione e dell'ammodernamento che sono le sole in astratto suscettibili di realizzazione, indipendentemente dall'allargamento dell'area su cui sorge lo stabilimento, o dalla realizzazione di nuove costruzioni, essendo chiaro che è possibile modernizzare una vecchia fabbrica senza acquistare nuovi terreni, e senza procedere alla costruzione di nuovi capannoni ed impianti. Non vi è dubbio (altrimenti non avrebbe avuto ragione di manifestarsi il contrasto interpretativo) che in una certa ottica anche l'ammodernamento di stabilimenti esistenti rappresenta, *lato sensu*, un incremento della industrializzazione del Mezzogiorno che va favorita sopratutto con agevolazioni creditizie (e la fattispecie in esame ne rappresenta un evidente esempio).

Ma il riconoscimento di fale esigenza non comporta che anche il trasferimento di un opificio industriale in funzione di rammodernamento o ristrutturazione, debba giovarsi della specifica agevolazione in esame il cui oggetto non è costituito dagli stabilimenti industriali, ma dai terreni o fabbricati « occorrenti » per il raggiungimento delle previste finalità.

La *ratio legis* dell'art. 109 è, infatti, quella di favorire non soltanto gli investimenti di primo impianto, ma anche quelli che tendano al potenziamento od alla riattivazione, dello stabilimento industriale che abbia cessato la sua attività, estendendo il beneficio, originariamente circoscritto alla provvista del terreno e dei fabbricati necessari per il primo impianto, allo acquisto di terreni e/o fabbricati necessari per il conseguimento delle ulteriori finalità precisate. E così come era fuori discussione che il trasferimento di azienda, come tale, non godeva di alcun trattamento di favore, nemmeno il trasferimento finalizzato a scopi grosso modo incrementativi della produzione industriale risulta inquadrabile nella disposizione agevolativa; la quale ha per oggetto « nuovi » acquisti immobiliari. La mera cessione della azienda o impianto industriale non persegue la finalità del potenziamento; ed anche nella ipotesi di perseguimento degli scopi specificamente presi in considerazione dalla legge, il riconoscimento del be-

neficio finirebbe per estendere due volte la stessa agevolazione a contratti od atti riguardanti le medesime unità immobiliari.

Se il legislatore avesse voluto rendere applicabile il beneficio anche alla pura e semplice cessione dell'impianto o dell'azienda industriale, non avrebbe impiegato la locuzione sopra ricordata incentrata nel riferimento ai « terreni » ed ai « fabbricati » come oggetto specifico cui correlare la introdotta agevolazione, ma si sarebbe autonomamente riferito, alla stregua di una più appropriata tecnica legislativa, al negozio di cessione di impianti industriali, non in grado di funzionare, o che avessero definitivamente cessato la loro attività. In verità anche nell'ottica dell'agevolazione incentrata sull'area o sul fabbricato, anziché sull'impianto industriale, è possibile una corretta lettura della norma, circoscritta alle ipotesi di ammodernamento e riattivazione, in quanto se pure è ipotizzabile l'ammodernamento (o riattivazione) senza procedere alla acquisizione di nuove aree o di nuovi edifici (ed a rigore ciò vale per tutte le ipotesi contemplate nella norma, ad eccezione di quella riguardante l'ampliamento), non è vero la reciproca, che cioè tali finalità postulino sempre e comunque l'ingrandimento dello opificio. E poiché il centro di gravità della norma sta nella acquisizione di (nuove) aree e di (nuovi) fabbricati, la subordinazione della ipotesi integrativa a quella principale si realizza applicando la agevolazione solo quando le previste finalità si realizzino non puramente e semplicemente con il passaggio di mano dell'azienda a soggetto dotato dei mezzi per incrementarla, ma mediante gli acquisti di terreni e fabbricati destinati al potenziamento della azienda preesistente, laddove precedentemente detti acquisti non avrebbero potuto avvalersi delle agevolazioni perché non correlati alla creazione di un « primo » impianto industriale.

Essendosi, quindi, il legislatore riferito a « terreni » c/o « fabbricati » nella loro specificità autonoma, e non già nella connessione di inerenza funzionale all'azienda, ne consegue che quando il trasferimento non riguarda i beni *uti singuli*, ma quali parti di una azienda nella sua unità funzionale, non vi è spazio ermeneutico per fare luogo all'esenzione.

È quindi la strumentalità dell'acquisto alle finalità industriali, con inerenza all'impianto considerato, e non il trasferimento della azienda in sè e per sè, comprensiva di beni mobili o immobili, a godere del beneficio.

L'elemento di discriminazione è dato dalla considerazione intrinseca ed autonoma dell'immobile, ovvero nella sua inerenza alla azienda globalmente trasferita (ed è appunto l'ipotesi tipica di specie in cui venne assegnato il lanificio nel presupposto della sua funzionalità, ratificata dalla attualità del contratto di affitto, essendosi resa aggiudicataria la stessa società titolare del contratto medesimo). Anzi, secondo la giurisprudenza di questa Corte, la circostanza dell'attività persistente non è essenziale, do-

neficio finirebbe per estendere due volte la stessa agevolazione a contratti od atti riguardanti le medesime unità immobiliari.

Se il legislatore avesse voluto rendere applicabile il beneficio anche alla pura e semplice cessione dell'impianto o dell'azienda industriale, non avrebbe impiegato la locuzione sopra ricordata incentrata nel riferimento ai « terreni » ed ai « fabbricati » come oggetto specifico cui correlare la introdotta agevolazione, ma si sarebbe autonomamente riferito, alla stregua di una più appropriata tecnica legislativa, al negozio di cessione di impianti industriali, non in grado di funzionare, o che avessero definitivamente cessato la loro attività. In verità anche nell'ottica dell'agevolazione incentrata sull'area o sul fabbricato, anziché sull'impianto industriale, è possibile una corretta lettura della norma, circoscritta alle ipotesi di ammodernamento e riattivazione, in quanto se pure è ipotizzabile l'ammodernamento (o riattivazione) senza procedere alla acquisizione di nuove aree o di nuovi edifici (ed a rigore ciò vale per tutte le ipotesi contemplate nella norma, ad eccezione di quella riguardante l'ampliamento), non è vero la reciproca, che cioè tali finalità postulino sempre e comunque l'ingrandimento dello opificio. E poiché il centro di gravità della norma sta nella acquisizione di (nuove) aree e di (nuovi) fabbricati, la subordinazione della ipotesi integrativa a quella principale si realizza applicando la agevolazione solo quando le previste finalità si realizzino non puramente e semplicemente con il passaggio di mano dell'azienda a soggetto dotato dei mezzi per incrementarla, ma mediante gli acquisti di terreni e fabbricati destinati al potenziamento della azienda preesistente, laddove precedentemente detti acquisti non avrebbero potuto avvalersi delle agevolazioni perché non correlati alla creazione di un « primo » impianto industriale.

Essendosi, quindi, il legislatore riferito a « terreni » c/o « fabbricati » nella loro specificità autonoma, e non già nella connessione di inerenza funzionale all'azienda, ne consegue che quando il trasferimento non riguarda i beni *uti singuli*, ma quali parti di una azienda nella sua unità funzionale, non vi è spazio ermeneutico per fare luogo all'esenzione.

È quindi la strumentalità dell'acquisto alle finalità industriali, con inerenza all'impianto considerato, e non il trasferimento della azienda in sè e per sè, comprensiva di beni mobili o immobili, a godere del beneficio.

L'elemento di discriminazione è dato dalla considerazione intrinseca ed autonoma dell'immobile, ovvero nella sua inerenza alla azienda globalmente trasferita (ed è appunto l'ipotesi tipica di specie in cui venne assegnato il lanificio nel presupposto della sua funzionalità, ratificata dalla attualità del contratto di affitto, essendosi resa aggiudicataria la stessa società titolare del contratto medesimo). Anzi, secondo la giurisprudenza di questa Corte, la circostanza dell'attività persistente non è essenziale, do-

vendosi giungere al medesimo risultato quand'anche momentaneamente l'azienda fosse rimasta inattiva.

In conclusione: non il trasferimento dell'immobile che fa corpo con l'azienda, ma il trasferimento autonomo, pur se strumentale, di immobili che dovranno accedere all'azienda in funzione delle finalità cui ha riguardo la legge, gode del previsto beneficio (*omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 26 marzo 1984 n. 1987 - *Pres.* Sandulli - *Est.* Contu - *P. M.* Pandolfelli (conf.). Ministero delle Finanze (Avv. Stato Salimei) c. Guadagno.

Tributi erariali indiretti - Imposta di registro - Atti soggetti all'imposta sul valore aggiunto - Attività occasionale di impresa - Non è soggetta - Avvenuto pagamento dell'imposta sul valore aggiunto - Irrilevanza.

(d.P.R. 26 ottobre 1972 n. 634, art. 38; d.P.R. 26 ottobre 1972 n. 633, art. 4).

Perché possa trovare applicazione l'art. 38 d.P.R. sul registro, è necessario che sussistano i presupposti per l'assoggettamento dell'operazione all'imposta sul valore aggiunto e che di conseguenza la cessione del bene sia effettuata nell'esercizio di impresa, intesa come attività commerciale o agricola esercitata per professione abituale, ancorché non esclusiva. Ai fini dell'art. 38 deve essere stabilita l'oggettiva soggezione dell'operazione all'imposta sul valore aggiunto, non rilevando che l'imposta sia stata concretamente pagata (1).

(*omissis*) Con l'unico motivo, l'Amministrazione Finanziaria dello Stato denunzia falsa applicazione dell'art. 38 d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 634 e violazione dell'art. 4 d.P.R. 29 gennaio 1979, n. 24, nonché insufficiente motivazione su punto decisivo, ai sensi dell'art. 360, n. 3 e 5 cod. proc. civ.

Deduce che nel ritenere applicabile alla fattispecie la norma dell'art. 38 del d.P.R. n. 634 del 1972 sull'imposta di registro, il quale prevede l'applicazione dell'imposta fissa, in luogo di quella proporzionale, nelle ipotesi di operazioni soggette ad imposta sul valore aggiunto, la Commissione Tributaria Centrale avrebbe erroneamente attribuito al venditore dei beni in questione la qualità di imprenditore, e del pari erroneamente ritenuto che la cessione dei beni fosse soggetta all'imposta sul valore aggiunto perché posta in essere da un imprenditore. In particolare l'errore sarebbe insito nell'avere ritenuto che potesse considerarsi imprenditoriale un'atti-

(1) La decisione è indubbiamente esatta; essa tuttavia non approfondisce il difficile concetto di abitualità.

vità svolta non in via prevalente ed esclusiva, ma anche occasionalmente, senza considerare che la norma di cui all'art. 4 del d.P.R. n. 633 del 1972 è stata modificata, con effetto dal 1° gennaio 1973, dal d.P.R. 29 gennaio 1979, n. 24 la quale ha richiesto, per l'assoggettabilità all'imposta sul valore aggiunto, che le operazioni imponibili vengano svolte nell'ambito di una attività economica non occasionale.

La censura è fondata.

Fermo restando il principio, stabilito dall'art. 38 della nuova legge di registro (d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 634), che lo stesso atto non è assoggettabile contemporaneamente all'imposta proporzionale di registro ed a quella sul valore aggiunto, occorre stabilire se nelle fattispecie la vendita effettuata a favore di Andrea e Franco Guadagno fosse soggetta all'imposta sul valore aggiunto, poiché nell'ipotesi negativa non potrebbero sorgere dubbi sull'obbligo di corrispondere l'imposta proporzionale di registro.

Al riguardo l'art. 4 del d.P.R. n. 633 del 1972 — nella sua formulazione originaria — stabiliva che rientrassero nell'esercizio di impresa le cessioni di beni e le prestazioni di servizi compiute nell'ambito dell'attività propria dell'impresa. Tale generica disposizione è stata poi modificata dall'art. 1 del d.P.R. 29 gennaio 1979 n. 24, il quale ha sancito che « per esercizio di imprese si intende l'esercizio per professione abituale, ancorché non esclusiva, delle attività commerciali o agricole di cui agli articoli 2135 e 2195 del codice civile, anche se non organizzate in forma di impresa ». E la norma nella sua attuale formulazione è indubbiamente applicabile alla fattispecie poiché l'atto di cui trattasi venne posto in essere il 22 settembre 1973, cioè dopo la data del 1° gennaio 1973, che costituisce il *dies a quo* per l'applicazione della nuova normativa (art. 3 del d.P.R. n. 24 del 1979).

Il criterio della professionalità nell'esercizio dell'attività economica cui è collegato l'insorgere del presupposto per l'applicazione dell'imposta sul valore aggiunto, appare perciò del tutto differente da quello della occasionalità, che la Commissione Tributaria Centrale ha ritenuto sufficiente per l'imposizione fiscale ed al quale ha collegato l'obbligo di corrispondere il tributo.

Alla stregua delle considerazioni che precedono la decisione impugnata appare viziata da errore giuridico, in quanto si è applicata la norma dell'art. 4 del d.P.R. n. 633 del 1972 senza tener conto delle modifiche ad essa apportate con successivo provvedimento legislativo. Tale errore ha determinato, a sua volta, un vizio di motivazione, in quanto è mancata l'indagine tendente a stabilire se l'atto di cui trattasi rientrasse fra quelli soggetti all'imposta sul valore aggiunto perché posto in essere nell'ambito di un esercizio d'impresa svolto per professione abituale, secondo la definizione della nuova normativa.

È inoltre da disattendere l'argomentazione della Commissione Tributaria Centrale, secondo cui l'assoggettamento dell'atto all'imposta sul valore aggiunto era dimostrato dall'avvenuta fatturazione e dal conseguente pagamento dell'imposta. Non può infatti ritenersi dovuta un'imposta, anziché un'altra, per il semplice fatto che sia stata corrisposta, poiché l'insorgenza dell'obbligazione tributaria è regolata dalla legge e non può essere rimessa alla volontà del contribuente, il quale ha l'obbligo di corrispondere i tributi dovuti, ma non può, nei casi di imposizione alternativa, scegliere quello da pagare a seconda della sua convenienza od in base a considerazioni del tutto soggettive. È perciò irrilevante che nella fattispecie l'imposta sul valore aggiunto sia stata pagata, perché ai fini della corresponsione dell'imposta di registro in misura fissa anziché proporzionale quel che conta è l'assoggettabilità dell'atto al suddetto tributo e non la circostanza di fatto che esso sia stato erroneamente corrisposto, potendo essa determinare solo la restituzione di quanto indebitamente percepito dall'Amministrazione Finanziaria (*Omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 26 marzo 1984 n. 1994; *Pres.* Virgilio - *Est.* Sgroi - *P. M.* Leo (conf.) Ministero delle Finanze (avv. Stato Mari) c. Tortorella (avv. Spaziani Testa).

Tributi erariali diretti - Accertamento - Motivazione - Metodo induttivo - Reddito di fabbricati - Omessa dichiarazione - Legittimità - Dimostrazione del reddito - Non attiene alla motivazione.

(t.u. 29 gennaio 1958 n. 645, art. 37).

Tributi erariali diretti - Accertamento - Motivazione - Metodo induttivo - Impugnazione - Determinazione del reddito da parte della commissione.

(t.u. 29 gennaio 1958 n. 645 art. 37; d.P.R. 26 ottobre 1972 n. 636, art. 35).

L'accertamento con metodo induttivo è legittimo, in mancanza di una dichiarazione analitica, anche se riferito al reddito di fabbricati non individuati per ciascuna unità. La motivazione dell'accertamento, che è un requisito di legittimità formale, va tenuta distinta dalla dimostrazione del reddito che attiene alla prova che può essere data anche in sede giurisdizionale (1).

(1-2) La prima massima, sulla base di una giurisprudenza ormai consolidata, afferma la legittimità dell'accertamento induttivo anche se riferito al reddito di un complesso di fabbricati non individuati in ogni singola unità catastale. Ma soprattutto importante è la riaffermazione (v. Cass. 3 maggio 1971, n. 1271, in questa *Rassegna*, 1971, I, 1076), molto esplicita, della distinzione tra motivazione dell'accertamento che attiene alla « legittimità formale dell'av-

Ove l'accertamento induttivo sia stato impugnato, e viene riconosciuto formalmente legittimo quanto alla motivazione, spetta alla commissione tributaria verificare la fondatezza della pretesa e determinare in concreto il reddito (2).

(*omissis*) Con l'unico motivo l'Amministrazione Finanziaria deduce la violazione e falsa applicazione dell'art. 37 t.u. 29 gennaio 1958 n. 645 (art. 360 n. 3 c.p.c.) ed omessa, insufficiente o contraddittoria motivazione, osservando che il giudice d'appello aveva omesso di considerare che nella fattispecie non si versava in una ipotesi di accertamento ai fini dell'imposta sui fabbricati, ma ai fini dell'imposta complementare progressiva sul reddito, in relazione alla quale (perché sia esclusa la necessità di una motivazione analitica con indicazione dei singoli cespiti cui il reddito afferisce) è sufficiente che il contribuente abbia omesso di dichiarare il reddito in questione.

L'Amministrazione deduce poi che, anche a volere ritenere che essa avrebbe dovuto indicare analiticamente i singoli cespiti immobiliari, tale esigenza non poteva non essere correlata con l'esigenza che il contribuente potesse approntare un'adeguata difesa avverso l'accertamento; e sotto tale profilo la Corte d'appello aveva obliterato che non era stato impedito al contribuente di contestare analiticamente l'accertamento, tanto è vero che proprio in relazione alle unità immobiliari alle quali l'Ufficio genericamente si era riferito (i dodici appartamenti di nuova costruzione in via R. De Martino) la parte aveva avuto la possibilità di contestare la pretesa fiscale, esibendo le denuncie di contratto verbale di locazione.

Il ricorso è fondato. L'art. 37 del t.u. delle imposte dirette del 1958 è stato costantemente interpretato da questa Corte nel senso che qualora

---

viso che funziona da presupposto della sua legittimità sostanziale », e la dimostrazione del reddito che concerne la fondatezza sostanziale della pretesa. Il difetto di motivazione comporta la nullità dell'accertamento nella sua interezza e preclude una valutazione di merito; l'insufficienza della prova, può essere oggetto di discussione di merito innanzi alla commissione « sulla esistenza e la misura del reddito mediante gli strumenti di istruzione probatoria regolati dall'art. 35 e dall'art. 36 del d.P.R. 26 ottobre 1972 n. 636 », discussione che non è impedita dal difetto di analiticità dell'accertamento una volta che tale motivazione sia giustificata. La pronunzia opportunamente corregge la meno meditata affermazione di Cass. 7 febbraio 1984 n. 932 (in questa *Rassegna*, 1984, I, 354).

Consegue da ciò che, ove l'accertamento venga impugnato, la commissione se avrà escluso la nullità per difetto di motivazione, dovrà determinare l'esistenza e la misura del reddito (questione di valutazione estimativa) avvalendosi anche dei suoi poteri in ordine alla prova. Su questo punto, sia pure schematicamente, la sentenza in esame contiene due importanti ed esatte affermazioni: in sede giurisdizionale le parti nell'ambito del sistema probatorio processuale possono esercitare tutte le loro difese; da parte sua la Commissione

il contribuente presenti una dichiarazione infedele, omettendo di indicare parte dei propri redditi, l'amministrazione finanziaria può procedere ad accertamento induttivo o sintetico, a norma del terzo comma, senza necessità di un riscontro analitico delle singole componenti dei redditi medesimi, mentre resta a carico del contribuente, che contesti tale accertamento, di fornire la relativa prova (cfr., fra le altre, Cass. 14 aprile 1982 n. 2230; Cass. 12 febbraio 1981 n. 857; Cass. 10 dicembre 1979, n. 6386).

Nei casi previsti dal terzo comma dell'art. 37 (tra i quali rientra senza dubbio quello di cui è causa) è consentito derogare alla regola dell'analiticità della motivazione, ricorrendo alla motivazione sintetica con metodo induttivo che, consiste nel determinare il reddito nel suo complesso, sulla base di dati e di notizie indirette, senza cioè ricostruirlo sulla scorta di dati specifici. Tuttavia l'accertamento, se pure in modo non analitico deve essere sempre adeguatamente motivato e tale requisito è soddisfatto quando pone il contribuente in condizione di potere efficacemente contestare, nell'*an* e nel *quantum*, la pretesa tributaria (Cass. 29 gennaio 1981 n. 6879; Cass., sez. un., 3 maggio 1971 n. 1271).

È da sottolineare (mentre il giudice d'appello ha confuso le due questioni) che l'adempimento dell'obbligo della motivazione dell'accertamento non concerne la dimostrazione del reddito, ma la legittimità formale dell'avviso, che funziona da presupposto della sua legittimità sostanziale (Cass. n. 1271 del 1971 cit.). Un accertamento nullo, perché non motivato, è cosa diversa da un accertamento infondato, ma formalmente valido. In questo secondo caso, le parti eserciteranno i loro poteri di contestazione e difesa dei « criteri » di accertamento inerenti al singolo reddito, nonché di prova e contestazione dell'esistenza e della misura del reddito, mediante gli strumenti di istruzione probatoria regolati dall'art. 35 e dall'art. 36 del d.P.R. 26 ottobre 1972 n. 636; attività probatoria che non

---

ha, al pari dell'ufficio, il potere sia istruttorio che decisorio di determinare (ovviamente nei limiti dell'oggetto dedotto in giudizio) il reddito concreto, riducendo eventualmente quello stabilito nell'accertamento.

La prima proposizione si ricollega al ben fermo orientamento della giurisprudenza che concepisce il processo innanzi alle commissioni come un giudizio di merito (di accertamento del rapporto) e non di annullamento dell'atto di accertamento, nel quale il giudice non è chiamato a eliminare (nella sua interezza) l'atto illegittimo, ma a stabilire il se e il quanto dell'obbligazione e nel quale di conseguenza l'ufficio tributario può, allo stesso modo del soggetto passivo, esercitare il suo diritto di difesa, anche in ordine alla prova, non esclusivamente nei limiti di quanto già acquisito nella sede amministrativa.

La seconda proposizione che è conseguente alla prima, riconosce alla commissione il potere, anche sul piano probatorio, di accertare nella sostanza, eventualmente con iniziativa di ufficio, il rapporto di imposta senza arrestarsi ad una valutazione di legittimità dell'accertamento; e ciò apre uno spiraglio sulla assai discussa questione dell'istruttoria (inquisitoria o dispositiva) nel processo tributario.

può essere affatto preclusa, come erroneamente ha ritenuto la sentenza impugnata, dal difetto di analiticità dell'accertamento, una volta che questo sia conforme al modello previsto dal terzo comma dell'art. 37 del t.u. del 1958. Invero, non si tratta, in tal caso, di integrare una motivazione « mancante » ma di dare in giudizio la prova dell'esistenza e della misura del reddito che l'Amministrazione ha legittimamente accertato con la motivazione sintetica autorizzata dall'omissione del contribuente in ordine al reddito stesso.

Parimenti inconferente è l'obiezione del controricorrente, secondo il quale il comportamento processuale del contribuente che ha contestato nel merito la misura del reddito, producendo la documentazione relativa (per gli appartamenti dati in locazione) ed invocando la stima catastale (per la villa da lui personalmente abitata) non può assurgere a requisito integrativo di un elemento mancante nell'accertamento, viziato dall'origine dalla non esatta individuazione dei cespiti immobiliari. A parte la facile replica che tale obiezione non può aver valore per la villa abitata dal contribuente (esattamente individuata, per cui non poteva nemmeno sorgere un problema dei criteri di tassazione del cespite e della misura del reddito), si osserva in linea generale che la valutazione della motivazione sintetica come idonea a permettere la difesa del contribuente non è condizionata dal suo atteggiamento concreto. Se costui si difende nel merito, il problema non si pone neppure, mancando l'interesse ad ottenere una declaratoria astratta di nullità per vizio di motivazione di un accertamento che in concreto ha osservato il requisito sopra indicato e cioè quello di portare a conoscenza del privato gli elementi della pretesa tributaria. Se l'opponente non si difende nel merito, il giudice non è esonerato dal compito di valutare la sufficienza della motivazione, con giudizio riferito a tutte le circostanze del caso (giudizio che è assolutamente mancato nella specie, come esattamente ha rilevato la ricorrente, perché la sentenza impugnata è stata fuorviata dall'errore di diritto di ritenere che le Commissioni non abbiano gli stessi poteri di indagine, di richiesta di dati e di raccolta di prove attribuita all'Ufficio, in contrasto con l'espressa disposizione in tal senso contenuta nell'art. 35 del citato d.P.R. n. 636 del 1972).

I suddetti principî valgono anche nell'ipotesi che si debba accertare un reddito di fabbricati, sia ai sensi degli artt. 69-75 d.P.R. n. 645 del 1958 e successive modifiche, sia quale componente, indicata dall'art. 135 lettera *b*) del citato testo unico, del reddito complessivo netto soggetto all'imposta complementare progressiva sul reddito delle persone fisiche.

Invero la legge non distingue e non porta deroga, in tal caso, al principio generale fissato dal terzo comma dell'art. 37 che si riferisce a tutti « i redditi che il contribuente abbia omesso di dichiarare ». Si deve innanzi tutto osservare (accogliendo un rilievo sollevato dall'Amministra-

zione nella discussione orale) che — contrariamente a quanto si legge nella sentenza impugnata — Cass. 3 dicembre 1970, n. 2527 ha confermato l'indirizzo generale già esposto, perché ha affermato l'obbligo della motivazione analitica dell'accertamento in un'ipotesi in cui era stato omesso un cespite immobiliare, ma per un altro era stata presentata regolare dichiarazione, di modo che per quest'ultimo sarebbe stato necessario procedere ad accertamento analitico, onde consentire al dichiarante di conoscere partitamente quanto era stato valutato il primo cespite e quanto il secondo.

La legge 23 febbraio 1960 n. 131, contenente norme sull'applicazione dell'imposta sui fabbricati sulla base delle rendite del N.C.E.U., all'art. 3 ha statuito: « nella dichiarazione annuale dei redditi, di cui alla legge 11 gennaio 1951 n. 25, dovranno essere indicati i redditi imponibili determinati a norme dei precedenti articoli ».

L'art. 3 della legge 17 maggio 1969 n. 254 ha aggiunto il seguente comma: « per l'accertamento dei redditi di cui al secondo comma dell'art. 1 (unità immobiliari non ancora iscritte nel N.C.E.U.) valgono, in quanto applicabili, le disposizioni portate dal titolo I, capo IV del t.u. 29 gennaio 1958 n. 645 e succ. mod. ».

Il primo comma dell'art. 3 citato rende evidente il collegamento fra dichiarazione e determinazione analitica dei redditi delle singole unità immobiliari; il secondo comma richiama espressamente il titolo I, capo IV (in cui è compreso l'art. 37) del t.u. sulle imposte dirette proprio in collegamento con l'obbligo di dichiarazione sancito dal primo comma, ma non per escludere che il capo IV del titolo I riguardi anche le unità immobiliari già iscritte in catasto, ma non dichiarate.

Il controricorrente sostiene che (poiché l'art. 135 secondo comma lett. *b*) del t.u. n. 645 del 1958, in tema di determinazione analitica del reddito complessivo netto dispone: « I redditi dei fabbricati ed i redditi di R.M. sono valutati in misura pari ai redditi netti determinati ai fini delle singole imposte, ovvero se non vi siano soggetti o siano assoggettati a tributi sostitutivi, con i criteri valevoli ai fini delle imposte stesse ») e poiché la stessa Amministrazione ricorrente ammette che in tema di accertamento dei redditi soggetti all'imposta fondiaria sussiste la necessità dell'indicazione da parte dell'Ufficio di ogni singolo cespite immobiliare al quale il reddito afferisce anche in caso di omessa dichiarazione o di omesso cespite, e dato che la norma in esame equipara a questa prima ipotesi la seconda (ovvero quella dei redditi non soggetti alle singole imposte, da valutarsi con i medesimi criteri di quelli soggetti), sarebbe evidente la violazione di legge commessa dall'Ufficio.

La tesi non ha pregio, perché muove da un'affermazione puramente concessiva della difesa dell'Amministrazione, la quale può essere corretta da questa Corte nell'ambito della ricostruzione del sistema. L'accerta-

mento induttivo si contraddistingue da quello analitico, non soltanto perché consente all'Ufficio di determinare la base imponibile in via di presunzione, ma anche perché gli consente di presumere l'esistenza di uno o più redditi. Proprio questo secondo aspetto viene in considerazione, ai fini dell'applicabilità nel terzo comma dell'art. 37, norma che prevede due ipotesi (« redditi che il contribuente ha omesso di dichiarare »; « dichiarazione che manchi dell'indicazione analitica degli elementi attivi e passivi »).

Se il contribuente ha omesso di dichiarare un reddito di fabbricati, l'Amministrazione che ritiene che il contribuente abbia quel possesso che, ai sensi dell'art. 69 del t.u. del 1958, costituisce il presupposto dell'imposta, può effettuare l'accertamento di tale presupposto, senza l'obbligo di una motivazione analitica, e cioè di una indicazione specifica delle singole « unità immobiliari ». Necessariamente, pertanto, anche il reddito potrà essere accertato dall'Amministrazione in modo induttivo o sintetico, purché la motivazione (sempre necessaria) ponga il contribuente in condizione di conoscere tanto la fonte del reddito quanto il suo ammontare e gli permetta così di contestare sia l'una che l'altro. Soltanto la contestazione del contribuente che non ha dichiarato il reddito, (una volta superato il problema della validità puramente *formale* dell'avviso, cioè della sua conformità al modello legale astratto; problema che non deve assolutamente confondersi con quello della rispondenza dell'accertamento alla realtà effettiva dei redditi posseduti e del loro ammontare) può porre l'esigenza di distinguere le singole « unità immobiliari » che, secondo il sistema catastale introdotto con r.d.l. 13 aprile 1939 n. 652 conv. in l. 11 agosto 1939 n. 1249, a cui fa riferimento la legge 23 febbraio 1960 n. 131 (cfr., per l'interpretazione di tale sistema fra le altre, Cass. 1 aprile 1982 n. 2002; Cass. 29 marzo 1983 n. 2231) costituiscono il punto di riferimento dei redditi dei fabbricati. L'art. 5 del d.l. del 1939 cit., invero, definisce « unità immobiliare urbana ogni parte di immobile che, nello stato in cui si trova è di per sé stessa utile ed atta a produrre un reddito proprio ».

Se, anche in caso di omissione da parte del contribuente della relativa dichiarazione, si pretendesse dall'Amministrazione la determinazione della « parte » di immobile (e della rendita corrispondente), si imporrebbe anche in tal caso una motivazione analitica che l'art. 37 terzo comma non richiede. Sarà interesse del contribuente (se ritiene l'accertamento ingiusto) di contestare sia il presupposto dell'imposta che il reddito imponibile, invocando appunto quella determinazione analitica dei redditi immobiliari che risulta dal sistema predetto (ed è da notare che l'art. 74 secondo comma del t.u. del 1958 prevedeva anche con riguardo al reddito immobiliare quel tipo di determinazione induttiva del reddito che altre norme del medesimo testo unico prevedevano per altri redditi; art. 120 per la R.M.; art. 137 per l'imposta complementare).

La prevalente giurisprudenza di questa Corte ha ritenuto l'implicita abrogazione da parte della l. n. 131 del 1960 del criterio di accertamento induttivo posto dall'art. 74 del d.P.R. n. 645. Il punto non deve essere esaminato in questa sede perché la Corte d'appello l'ha ritenuto assorbito dalla dichiarazione di nullità dell'avviso di accertamento. Tale punto riguarda non la nullità dell'accertamento per difetto di motivazione, ma l'eventuale sua illegittimità per contrasto della determinazione dell'imponibile con i criteri di legge. Si tratta di un momento successivo, devoluto al giudizio delle Commissioni e dell'A.G.O. nei limiti delle rispettive competenze (art. 26 e 40 d.P.R. n. 636 del 1972). La cognizione su tale punto è resa possibile, invero, o dalla dichiarazione analitica (art. 3 della legge 23 febbraio 1960 n. 131) o, in mancanza di tale dichiarazione, dall'assolvimento da parte del contribuente dell'onere della prova in ordine alla esclusione in tutto o in parte del presupposto dell'imposizione indicato nell'accertamento sintetico.

Nella specie, posto che era pacifico che il Tortorella era stato proprietario di quei « fabbricati di nuova costruzione in via De Martino in Salerno » che era l'oggetto dell'accertamento sintetico, egli era abilitato a dare la prova di quali « unità immobiliari » fosse ancora in possesso nell'anno a cui si riferiva l'accertamento, nonché a chiedere alle Commissioni la determinazione del relativo reddito imponibile, secondo i criteri di legge (*omissis*).

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. Un., 27 marzo 1984, n. 2018 - *Pres.* Mirabelli - *Est.* Virgilio - *P. M.* Miccio (conf.). Ministero delle Finanze (Avv. Stato Braguglia) c. D'Elia.

Tributi in genere - Repressione delle violazioni - Sanzioni - Società avente personalità giuridica - Responsabilità dell'amministratore - Esclusione.
(l. 7 gennaio 1929 n. 4, art. 3, 9, 10 e 12).

Nei confronti delle società aventi personalità giuridica, titolari del rapporto di imposta, la violazione delle norme produttive di una sanzione amministrativa è direttamente ad esse imputabile; di conseguenza della sanzione risponde esclusivamente la società e di essa non deve rispondere il rappresentante (1).

---

(1) Le Sez. Unite riconfermano la più recente giurisprudenza della prima Sezione (22 luglio 1976 n. 2903, in questa *Rassegna*, 1977, I, 147; 15 gennaio 1979 n. 289, *ivi*, 1979, I, 316; 21 ottobre 1981 n. 5508, *ivi*, 1982, I, 352), ma non riescono ad eliminare ogni incertezza, specie in relazione alla legislazione attuale.

L'art. 12 è interpretato piuttosto in ragione di quel che avrebbe potuto essere una corretta normativa (ispirata al principio che la persona giuridica può essere considerata soggetto trasgressore al quale è direttamente imputata

(*omissis*) La ricorrente deduce: 1) Violazione e falsa applicazione degli articoli 9, 10 e 12 della legge 7 gennaio 1929 n. 4, in relazione all'art. 360 n. 3 cod. proc. civ., perché dalla lettera e dalla *ratio* delle indicate norme risulta che i rappresentanti degli enti forniti di personalità giuridica sono solidalmente responsabili per il pagamento della pena pecuniaria irrogata all'ente per infrazioni alle leggi tributarie; 2) Violazione delle stesse norme perché la Corte di appello ha erroneamente escluso che l'amministratore D'Elia potesse essere considerato « autore » dell'infrazione, non essendo a tale fine sufficiente il rilievo che in sede amministrativa non fosse stata adombrata una tale diretta infrazione da parte del D'Elia, mentre la Corte avrebbe dovuto tener conto di tutte le risultanze processuali per risolvere la questione della diretta responsabilità dell'amministratore.

Ritengono le Sezioni unite che la tesi sostenuta dalla ricorrente con il primo motivo di ricorso, con la quale si sollecita un mutamento d'indirizzo giurisprudenziale da parte di questa Corte, non possa trovare accoglimento in quanto le argomentazioni esposte, anche se ampiamente elaborate, contrastano con il dato letterale e logico della norma in discussione.

Va ricordato che la questione costituente oggetto di dibattito è stata già esaminata e decisa in senso uniforme con numerose sentenze di questa Corte.

È stato ritenuto che l'art. 12 della legge 7 gennaio 1929, n. 4, (in tema di repressione delle violazioni delle leggi finanziarie) il quale, con riguardo alle infrazioni non costituenti reato e punite con la sola pena pecuniaria, regola ipotesi di solidarietà a carico di determinati soggetti, opera — per il caso di persone fisiche che abbiano la rappresentanza o siano

---

la sanzione non penale) che non di quello che la norma ha inteso effettivamente statuire nella direzione di una pur possibile affermazione della responsabilità solidale della persona fisica agente per la società (con una evidente finalità repressiva verso le manipolazioni operate sotto lo schermo di una società). E che l'art. 12, abbia inteso perseguire un tale scopo disciplinando la responsabilità sussidiaria dell'ente per la sanzione civile, analogamente a quella per la sanzione penale (ricalcando anche nel testo l'obbligazione civile per l'ammenda degli artt. 196 e 197 C.P., norme queste elaborate contemporaneamente e in collegamento con la legge n. 4 del 1929) è abbastanza evidente.

Non convince soprattutto la netta distinzione che si fa tra enti forniti di personalità giuridica e altri enti pur capaci di essere soggetti passivi del rapporto tributario; la società di persone è sicuramente debitore del tributo e capace della trasgressione, secondo il riferimento che nella sentenza si fa all'art. 3, e tuttavia il tenore letterale degli art. 10 e 12 non consente di escludere la responsabilità dell'amministratore. Ancor più fragile è il tentativo di dare un significato all'art. 12 ricercando ipotesi, non specificate, di responsabilità stabilite direttamente a carico di rappresentanti delle persone giuridiche o addirittura di infrazioni commesse da dipendenti o rappresentanti senza potere per le quali la prevista responsabilità dell'ente verrebbe meno per interruzione del rapporto di rappresentanza.

dipendenti di un ente privato fornito di personalità giuridica — soltanto nel senso di implicare la responsabilità solidale dell'ente medesimo per trasgressioni direttamente commesse dal rappresentante, mentre resta esclusa la possibilità di affermare la responsabilità solidale delle dette persone nella diversa ipotesi di infrazioni direttamente addebitabili all'ente (Cass., n. 2903 del 1976 - n. 289 del 1979 - n. 4266 del 1979 - n. 1212 e 5508 del 1981).

Per una corretta impostazione del problema bisogna muovere dalla premessa che nel sistema normativo risultante dal contesto della legge n. 4 del 1929 è delineata una netta distinzione tra violazioni delle leggi finanziarie costituenti delitto o contravvenzione (art. 2) e violazioni comportanti soltanto obbligazione, di carattere civile, di pagamento di una somma (art. 3), con eventuale aggiunta, nell'un caso e nell'altro, di una sopratassa avente anch'essa carattere civile (art. 5).

La distinzione si riflette sulle disposizioni degli articoli 9, 10 e 12, nei quali è prevista la responsabilità anche di altri soggetti, sia nell'ipotesi di violazioni costituenti contravvenzioni (cioè reati), sia nell'altra ipotesi di semplici obbligazioni aventi carattere civile.

Nelle fattispecie di cui agli artt. 9 e 10, trattandosi di responsabilità derivante da reato, e dunque di responsabilità tipicamente personale dell'agente, il legislatore ha inteso stabilire anche la responsabilità sussidiaria della persona investita dell'autorità o incaricata della direzione o vigilanza sul soggetto che abbia « commesso », la contravvenzione (come testualmente si esprime la norma) per il pagamento di una somma pari all'ammontare dell'ammenda inflitta al colpevole (ipotesi configurata nell'art. 9); inoltre, per le contravvenzioni relative ai tributi da enti

---

È comunque rilevante verificare la portata della pronunzia con riferimento alla normativa più recente. Come si ricorda nella sentenza, per evidenziarne una differenza solo apparente, l'art. 98 del d.P.R. 29 settembre 1973 n. 602 stabilisce espressamente la responsabilità del rappresentante (e qui la rappresentanza è intesa in senso ampio) in solido con il soggetto passivo o il soggetto inadempiente. Questa norma riguarda le sanzioni in sede di riscossione, previste nel d.P.R. n. 602; una norma analoga non si trova né nel d.P.R. n. 600/1973 sull'accertamento, né nel d.P.R. n. 633/1972 sull'IVA. Se ne dovrebbe dedurre che per queste ultime, e più gravi, violazioni resta sempre esclusa la responsabilità degli amministratori. Tuttavia la norma più generale dell'art. 6 della legge 24 novembre 1981 n. 689, con un ritorno alla ispirazione originaria, torna ad enunciare la regola che della violazione commessa dal rappresentante o dal dipendente nell'esercizio delle proprie funzioni o incombenze risponde in solido l'ente, anche se privo di personalità giuridica. Non si può certo dire che anche questa norma generalissima ed unica contempla solo l'ipotesi di sanzioni stabilite direttamente a carico del rappresentante; ancor meno può affermarsi che ove esista un rapporto organico in forza del quale l'infrazione è imputata direttamente all'ente è sempre esclusa la responsabilità dell'amministratore anche rispetto alle sanzioni originariamente penali oggi depenalizzate.

forniti di personalità giuridica — con esclusione degli enti pubblici — il legislatore ha inteso stabilire la medesima responsabilità (pagamento di una somma pari all'ammontare dell'ammenda inflitta) in caso di condanna pronunciata contro chi abbia la rappresentanza degli enti o sia con essi in rapporto di dipendenza (ipotesi configurata nell'art. 10).

L'art. 12 riguarda invece la diversa ipotesi di violazioni per le quali sia stabilita soltanto « la sopratassa o la pena pecuniaria ».

La intrinseca differenza tra gli illeciti previsti nelle indicate norme (di natura penale quelli di cui agli artt. 9 e 10, di carattere civile le infrazioni considerate nell'art. 12) ha determinato, sul piano della formulazione della norma contenuta nel detto art. 12, una diversa angolazione anche sul punto della individuazione del soggetto direttamente responsabile.

Nella sfera delle violazioni rientranti nell'art. 12 — non trattandosi di responsabilità penale e non operando perciò il principio della responsabilità personale dell'agente — nessun ostacolo concettuale sussisteva per la riferibilità dell'illecito alla persona giuridica, la quale ben poteva essere considerata come soggetto « trasgressore » della legge finanziaria (nel senso indicato nell'art. 3), in relazione alla sua qualità di titolare del rapporto giuridico d'imposta.

A tal fine nessun rilievo poteva avere la considerazione che la persona giuridica non potesse operare se non per il tramite della persona fisica chiamata ad attuarne la volontà, in quanto la riconosciuta capacità dell'ente di commettere infrazioni comportanti sanzioni civili rendeva imputabile direttamente ed esclusivamente all'ente stesso il comportamento del rappresentante, sicché non esisteva alcuna esigenza, nel caso di addebito contestato all'ente, di disporre estensioni di responsabilità.

In altri termini, la disposizione dell'art. 12 — muovendo proprio dal presupposto che di regola l'ente risponde in via esclusiva, quale soggetto passivo del rapporto tributario, delle relative infrazioni — ha avuto di mira una differente ipotesi, e cioè quella della eventuale non operatività del principio generale di imputazione all'ente dell'operato dei suoi rappresentanti, e per tale ipotesi ha stabilito che alla responsabilità dell'autore dell'illecito si aggiunge la responsabilità solidale della persona giuridica.

Infatti, anche per le infrazioni aventi carattere civile possono ricorrere casi di responsabilità stabilite direttamente a carico dei rappresentanti legali delle persone giuridiche (i quali sono in tali casi considerati « autori » dell'illecito); come possono verificarsi ulteriori ipotesi di dipendenti delle persone stesse (l'art. 12 richiama le situazioni indicate nella prima parte degli artt. 9 e 10 e dunque anche quella derivante dal rapporto di dipendenza tra un determinato soggetto e l'ente) che nel commettere le infrazioni di cui si discute abbiano agito senza i necessari poteri per conto dell'ente medesimo.

In queste situazioni, se non esistesse la speciale disposizione dell'art. 12, gli enti ivi menzionati non sarebbero tenuti in solido al pagamento delle sopratasse o delle pene pecuniarie, in quanto non potrebbe farsi ricorso al principio dell'imputabilità dell'operato dei soggetti suindicati (rappresentanti e dipendenti) alla persona giuridica.

A questi casi può aggiungersi quello del rappresentante che, agendo al di fuori dei suoi poteri ovvero contro la volontà legittimamente espressa dall'ente, commetta una delle infrazioni considerate, con la conseguenza che l'ente potrebbe invocare la verificatasi interruzione del rapporto di rappresentanza, al fine di sottrarsi alle conseguenze dell'operato del proprio organo-rappresentante.

Tutte le situazioni alle quali si è fatto cenno valgono a dimostrare che l'art. 12 trova nel sistema una sua logica spiegazione, e non può dunque considerarsi privo di significato concreto, come sostiene la ricorrente, se interpretato nel senso accolto dalla giurisprudenza di questa Corte.

Va inoltre sottolineato che alle ragioni esposte si aggiunge l'assoluta inconciliabilità della tesi interpretativa propugnata dalla ricorrente con il significato proprio delle parole usate dal legislatore, che pur deve costituire il principale supporto dell'attività ermeneutica.

L'art. 12 chiaramente stabilisce che « l'ente » è obbligato in solido « con l'autore della violazione », e tale espressione non può essere dall'interprete ribaltata ai punto da intenderla in senso perfettamente opposto, e cioè che siano invece il rappresentante legale o uno degli altri soggetti rientranti nella previsione (richiamata) della prima parte degli articoli 9 e 10, a dover rispondere solidalmente insieme con l'ente.

Un siffatto capovolgimento del contenuto sostanziale della norma (nei termini in cui tale contenuto risulta dalla struttura sintattica di essa e dall'analisi filologica) si risolverebbe in una radicale modificazione di quanto effettivamente voluto ed enunciato dal legislatore.

Qualche imprecisione terminoligica riscontrabile nell'art. 12 — rispetto a una rigorosa concezione del rapporto organico esistente tra l'ente e il soggetto che agisce per esso — non vale a spostare i termini del problema, perchè all'epoca della emanazione della legge n. 4 del 1929 la teoria della cosiddetta immedesimazione organica tra persona giuridica e soggetto rappresentante non era ancora compiutamente sviluppata, sicché non può meravigliare che nel testo legislativo siano usati termini ed espressioni non sempre coerenti con le figure concettuali elaborate successivamente dalla dottrina.

A titolo di convalida dell'esattezza della interpretazione della norma in esame (art. 12) nel senso avanti indicato valgono anche ulteriori considerazioni.

Un dato testuale si desume proprio dalla legge del 1929, in quanto l'art. 55, che riguarda le violazioni delle norme finanziarie per cui sia stabilita la pena pecuniaria, dispone che la infrazione deve essere notificata « al trasgressore ». Ciò conferma che per le violazioni indicate nell'art. 12, soggetto responsabile è di regola il trasgressore già menzionato nell'art. 3 in riferimento alle violazioni non costituenti reato, ossia il soggetto-titolare del rapporto d'imposta, e dunque anche la persona giuridica se a questa si riferisce tale rapporto; ma conferma anche che la estensione della responsabilità solidale all'ente per il pagamento della soprattassa o della pena pecuniraia (finalità che il legislatore ha inteso perseguire) non può che riguardare le ipotesi di infrazioni poste direttamente a carico del rappresentante, ovvero le altre ipotesi avanti menzionate. Per tali ipotesi particolari, l'art. 59 dispone infatti che le notificazioni da farsi al trasgressore debbono essere eseguite anche alle persone o enti indicati nell'art. 12, qualora debbano rispondere del pagamento della pena pecuniaria.

Va infine rilevato che nel caso in cui il legislatore ha inteso stabilire per le sanzioni di carattere civile (soprattassa e pena pecuniaria) la responsabilità solidale degli amministratori, ha adoperato espressioni chiare e precise in tal senso, come risulta dall'art. 98 del d.P.R. 29 settembre 1973, n. 602 (sulla riscossione delle imposte sul reddito), il quale è così formulato:

« Al pagamento delle soprattasse o delle pene pecuniarie sono obbligati in solido con il soggetto passivo o con il soggetto inadempiente coloro che ne hanno la rappresentanza ».

Né può ritenersi che la puntuale formulazione letterale di tale norma (art. 98) dipenda soltanto da un maggiore affidamento del linguaggio tecnico del legislatore, in quanto la diversità delle espressioni usate, rispetto a quelle dell'art. 12 della legge del 1929, non consiste in semplici differenze di modalità espressive, ma rivela invece diversità di contenuto sostanziale tra le due disposizioni.

Neppure il secondo motivo è fondato.

La Corte del merito ha ritenuto in punto di fatto che la violazione fu ascritta soltanto alla società, nei confronti della quale fu redatto il verbale di accertamento ed emesso il decreto ministeriale per il pagamento dell'imposta evasa.

Ha quindi ritenuto, anche in considerazione della circostanza che neppure in sede amministrativa era stata prospettata la eventualità che le infrazioni fossero state concretamente e direttamente commesse dal D'Elia, che nel caso di specie non ricorresse una ipotesi di responsabilità diretta dell'amministratore quale autore dell'illecito. (*omissis*).

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 28 marzo 1984 n. 2045 - *Pres.* Sandulli; *Est.* Finocchiaro - *P.M.* Sgroi (conf.). Credito Navale c. Ministero delle Finanze (Avv. Stato D'Amico).

Tributi erariali diretti - Imposte sui redditi di ricchezza mobile - Condono - Riporto delle perdite di esercizi anteriori - Inammissibilità.
(t.u. 29 gennaio 1958 n. 645, art. 112; d.l. 5 novembre 1973 n. 660, art. 2).

La definizione automatica del reddito accertato in base alle norme sul condono è incompatibile con il riporto delle perdite accertate negli esercizi anteriori (art. 112 del T.U. sulle imposte dirette) da operare sul reddito già ridotto (1).

(*omissis*) Con il primo motivo si deduce violazione e falsa applicazione dell'art. 112 t.u. 29 gennaio 1958 n. 645 e dell'art. 2 lett. *a*) del d.l. 5 novembre 1973 n. 660, convertito con modificazioni nella legge 19 dicembre 1973 n. 823, nonché errata ed insufficiente motivazione in relazione agli artt. 111 Cost. e 360 n. 3 e 5 cod. proc. civ., per avere ritenuto la Commissione Tributaria Centrale che l'art. 112 è operante soltanto nel caso in cui si proceda alla definizione degli imponibili nei modi ordinari, mentre resta escluso allorché si proceda alla definizione degli imponibili con il meccanismo automatico del condono, senza tener presente che nessuna disposizione del d.l. n. 660 del 1973 porta deroga al predetto art. 112.

Secondo il Credito Navale ricorrente, poi, la Commissione Tributaria Centrale avrebbe travalicato il vero oggetto della controversia negando l'efficacia di quest'ultima disposizione in sede di condono, dal momento che entrambe le parti, nelle loro contrapposte posizioni, non avevano mai negato l'operatività del citato art. 112.

Il provvedimento di condono ha derogato ai criteri ordinari di definizione, ammettendo che alla determinazione dei redditi e delle perdite degli esercizi per i quali si è fatta richiesta di avvalersi delle disposizioni da esso recate si addivenga attraverso conteggi prestabiliti, ma ciò influisce soltanto sulla determinazione degli imponibili, ma non anche sulla compensabilità o meno delle perdite fiscalmente definite con gli utili pure fiscalmente definiti nei successivi esercizi, dal momento che la compensazione fra perdite ed utili fiscali non influenza la determinazione dell'imponibile, ma attiene alla fase di liquidazione dell'imposta.

La compensazione delle perdite non è, come quella prevista dall'art. 8 d.l. n. 1089 del 1968, norma di agevolazione tributaria tempo-

(1) Questione nuova risolta con ineccepibile motivazione.

ranea, ma disposizione istituzionale che attiene alla determinazione dell'imponibile da iscrivere a ruolo e alla correlativa liquidazione delle imposte, che vanno calcolate sul reddito fiscale dell'esercizio al netto delle eventuali perdite di esercizi precedenti.

Dal momento, poi, che la stessa Amministrazione ha sempre riconosciuto che le perdite degli esercizi precedenti — una volta che ne sia fatta richiesta dal contribuente — vanno a diminuire il reddito definitivamente accertato, non si vede, secondo il ricorrente, perché, nell'ipotesi di definizione degli imponibili con i conteggi automatici di condono, le perdite degli esercizi precedenti dovrebbero andare a diminuire soltanto i redditi dichiarati e non già quelli definiti.

La domanda di condono costituisce condizione per poter fruire del particolare sistema di definizione degli imponibili previsto dalla relativa legge, ma non comporta rinuncia ad avvalersi della richiesta compensazione *ex* art. 112 t.u. cit. atteso che le perdite degli esercizi precedenti costituiscono importi da sottrarre in sede di liquidazione delle imposte, attraverso il congegno della compensazione, nell'ambito temporale precisato dalla norma, in modo che il contribuente possa beneficiare di una minore tassazione complessiva con il recupero delle perdite.

Con il secondo motivo si deduce il vizio dell'errata e insufficiente motivazione, dal momento che la Commissione Centrale si è limitata a richiamare l'art. 2 lett. *a*) d.l. n. 660 del 1973, senza accertare se tale norma fosse stata correttamente applicata dall'Ufficio, non essendo sufficiente l'affermazione che il ricorso al meccanismo automatico del condono esclude l'operatività dell'art. 112 t.u. cit.

Parimenti erronea, poi, secondo il ricorrente, è l'affermazione secondo cui le definizioni intervenute con il sistema automatico del condono non possono, ai sensi dell'art. 11 d.l. n. 660 del 1973 formare oggetto di contestazione se non per errore di legge o per violazione del decreto stesso, dal momento che, anche in caso di violazione delle norme sulla legge del condono, unico strumento che si offriva al contribuente era il ricorso contro il ruolo.

I due motivi di ricorso, da esaminarsi congiuntamente, in quanto logicamente connessi, sono infondati, anche se la motivazione della decisione impugnata va corretta ai sensi dell'art. 384, comma 2 c.p.c.

Il problema proposto è se, in presenza di accertamenti definiti in via ordinaria con il riconoscimento di perdite fiscali per gli esercizi precedenti e di domanda del contribuente per la definizione automatica (c.d. condono) delle pendenze relative agli anni successivi, in un momento in cui alla dichiarazione (negativa) del contribuente per tali esercizi si contrapponga l'accertamento di un reddito imponibile da parte dell'Ufficio, l'imposta dovuta debba essere determinata solamente attraverso

il meccanismo di riduzione dell'imponibile accertato dall'Ufficio secondo i criteri fissati dall'art. 2 lett. *a*) d.l. n. 660 del 1973 o se, invece, a tal fine si debba tener conto dell'art. 112 comma 1, t.u. n. 645 del 1958 per il quale « la perdita di un esercizio, determinata con le stesse norme valevoli per la determinazione del reddito, può essere portata in diminuzione dai redditi degli esercizi successivi, ma non oltre il quinto esercizio ».

Si tratta cioè di stabilire se il meccanismo del citato art. 112 possa operare in presenza di un imponibile determinato in via automatica.

Allo scopo di dimostrare l'applicabilità di tale norma il Credito Navale rileva che, in mancanza di una esplicita norma derogativa contenuta nel d.l. n. 660 del 1973, l'art. 112 t.u. citato agisce all'esterno e cioè in diminuzione degli imponibili automatici definiti, in quanto le perdite degli esercizi precedenti non costituiscono elementi detrattivi del reddito di esercizio, ma entità negative da compensare con quelle eventualmente positive dei cinque esercizi successivi.

La tesi, non può essere condivisa.

Il d.l. n. 660 del 1973, con le modifiche apportate dalla legge di conversione n. 823 del 1973, con riferimento ai periodi di imposta in ordine ai quali, anteriormente al 31 ottobre 1973, sia stato notificato l'accertamento, prende in considerazione, ai fini della determinazione dell'imposta — qualora alla detta data non sia stata notificata alcuna decisione in sede contenziosa, come nella specie — l'imponibile dichiarato dal contribuente e quello accertato dall'Ufficio e, sulla base di tali elementi, indica il sistema con il quale procedere alla relativa determinazione dell'imposta (art. 2 lett. *a*) d.l. citato).

Il contribuente, il quale chiede la definizione agevolata sulla base del citato decreto, non può evidentemente contestare gli elementi sulla cui base si addiviene alla liquidazione dell'imposta (reddito dichiarato, anche se negativo, e imponibile accertato dall'Ufficio), così come analoga facoltà è negata all'Ufficio, in quanto il sistema di definizione automatico delle pendenze tributarie, inteso alla sollecita definizione delle controversie tributarie, comporta, come è stato recentemente affermato (Cass. 22 giugno 1983 n. 4280), che, una volta presentata la domanda di condono, operano automaticamente i rigidi criteri da esso fissati per la liquidazione dell'imponibile senza possibilità per il contribuente di sollevare contestazioni sulla base della maggiore onerosità del carico tributario a seguito dell'applicazione degli indicati criteri e senza che in ciò sia ravvisabile alcuna violazione dell'art. 53 Cost., dal momento che la normativa di cui al d.l. n. 660 del 1973 configura una transazione fra fisco e contribuente sottratta a qualsiasi discrezionalità del primo e postulante la spontanea adesione del secondo, che poteva optare per i normali accertamenti.

La domanda diretta ad ottenere l'applicazione dell'art. 112 comma 1°, t.u. citato e quindi la compensazione dei redditi accertati con le perdite dei precedenti esercizi tende a mettere in discussione l'imponibile accertato dall'Ufficio e quindi non è più proponibile — e se proposta perde ogni valore — ove il contribuente anziché impugnare l'imponibile con i mezzi ordinari abbia preferito optare per la definizione agevolata dell'imponibile stesso.

Seppure si può convenire con la tesi del Credito Navale secondo cui la compensazione fra perdite ed utile fiscale non influenza la determinazione dell'imponibile, ma attiene alla fase della liquidazione dell'imposta dovuta, è da rilevare che tale meccanismo opera con riferimento al sistema di determinazione normale dell'imponibile e non anche quando l'imponibile è stabilito sulla base dei rigidi criteri fissati dal d.l. n. 660 del 1973.

Né al fine di inficiare queste conclusioni è valido l'argomento secondo cui l'applicabilità dell'art. 112 t.u. n. 645 del 1958 non sarebbe derogata dalle norme sul condono, dal momento che siffatta inapplicabilità discende proprio dal complesso di tale normativa.

È sufficiente infatti rilevare che, ai fini della liquidazione agevolata, il legislatore prescinde dai calcoli attraverso cui il contribuente sia giunto ad un determinato reddito dichiarato (anche se negativo) o l'ufficio abbia proceduto all'accertamento di un diverso reddito imponibile; si tratta cioè di dati che sono assunti nella loro oggettività, con la conseguenza che, potendosi essere giunti a tali valori anche eventualmente operando la compensazione di cui all'art. 112 t.u. n. 645 del 1958, un autonomo rilievo di tale disposizione, dopo la determinazione dell'imponibile effettuata con i criteri di cui al d.l. n. 660 del 1973, potrebbe portare ad una duplice inammissibile operatività del meccanismo di compensazione, senza che sia possibile distinguere — al fine di affermare la perdurante applicabilità dell'art. 112 cit. — a seconda che al reddito dichiarato dalla parte o a quello accertato dall'Ufficio si sia giunti tenendo o meno conto di tale norma, attesa la già rilevata impossibilità di accertare i criteri con i quali si sia giunti ai dati di base per far luogo alla definizione agevolata.

Pertanto correttamente, la Commissione Tributaria Centrale ha rilevato che il contribuente posto di fronte alla possibilità di scegliere una volta che abbia optato per la definizione agevolata, non può più richiedere l'applicazione dell'art. 112 t.u. del 1958, in quanto, come in precedenza rilevato, tale applicazione è possibile solo attraverso l'impugnazione ordinaria dell'accertamento.

Si deve, pertanto, concludere che una volta presentata domanda di definizione agevolata ai sensi del d.l. n. 660 del 1973, l'imposta dovuta va determinata secondo le disposizioni degli artt. 2, 3 e 4 del citato d.l.

senza che si possa tener conto dell'art. 112 t.u. n. 645 del 1958, e, quindi, senza poter compensare il reddito imponibile in siffatto modo determinato con le perdite accertate in esercizi precedenti, in quanto l'applicabilità di una tale disposizione — modificando l'imponibile automaticamente determinato — comporterebbe violazione delle norme del d.l. n. 660 (art. 11, comma 2°). (*omissis*).

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 28 marzo 1984 n. 2046 - *Pres.* Santosuosso - *Est.* Lipari - *P.M.* Pandolfelli (diff.). Ministero delle Finanze (Avv. Stato D'Amico) c. Liucci.

Tributi erariali indiretti - Imposta di registro - Trasferimento di immobile gravato da ipoteca - Base imponibile - Irrilevanza dell'ipoteca. (r.d. 30 dicembre 1923 n. 3269, art. 30 e 43).

Nel determinare la base imponibile dell'imposta di registro relativa al trasferimento di un immobile gravato di ipoteca, occorre far riferimento al valare venale del bene secondo le regole comuni senza alcuna riduzione per l'esistenza dell'ipoteca (1).

(*omissis*) 2. Il ricorso è fondato.

Trattandosi di imposta applicata ai sensi della legge di registro del 1923 vengono in considerazione gli artt. 30 e 43 del r.d. 30 dicembre 1923 n. 3269.

La regola fondamentale in tema di valutazione dei beni, quando occorre tassare il trasferimento della proprietà dei beni medesimi, è data dal criterio del loro valore venale in comune commercio, che si deve ricercare rispetto a tutti i contratti traslativi o dichiarativi di diritti reali su beni immobili (salva la limitazione per alcuni beni degli elementi in base ai quali va accertato tale valore), non avendo rappresentato una modificazione del diritto positivo preesistente la norma di cui all'art. 15 della legge 7 agosto 1936 n. 1639.

« Valore venale in comune commercio » è quanto si può ricavare dalla vendita di un determinato bene in condizioni normali, prescin-

(1) Decisione da condividere pienamente. Alle numerose argomentazioni della motivazione della sentenza si può aggiungere che l'ipoteca non è collegata al bene in modo specifico, esclusivo e proporzionato (l'ipoteca può essere iscritta su un complesso di immobili mentre uno soltanto viene trasferito e può assistere un credito di un ammontare che non ha alcun rapporto col valore del bene) e non ha un valore determinabile in relazione al rischio di dover subire l'esecuzione su iniziativa del creditore; lo stesso rischio si incontra nell'acquisto di un bene gravato di privilegio speciale, ma non si è mai pensato che l'esistenza del privilegio (nascente anche dallo stesso atto di trasferimento) possa influire sul valore.

dendo da qualsiasi condizione subiettiva inerente alla qualità dei contraenti. Si intende, tuttavia, che se in relazione a particolari rapporti con il bene il contraente lo acquista ad un prezzo superiore al valore, l'imposta si applica sul prezzo (e non sulla minore *aestimatio* di « comune » commercio). Ma ciò non comporta la rilevanza di quell'intento, della componente soggettiva, sibbene la piena applicazione della norma la quale di fronte ad una divergenza fra prezzo e valore, stabilisce che debba prendersi come base della tassazione la componente maggiore (e cioè, nel caso esemplificativo, il prezzo d'affezione).

L'art. 30 (coordinato con l'art. 15 del r.d.) va posto in relazione con l'art. 43 della medesima legge di registro, la quale stabilisce che nei trasferimenti a titolo oneroso della proprietà (dell'usufrutto, dell'uso e del godimento del bene o di altro diritto reale) l'aliquota proporzionale è applicata in ragione dei prezzi e degli altri corrispettivi convenuti fra le parti, compresi gli oneri che « passano » a carico dell'acquirente o cessionario. Sulla sostanziale equivalenza delle due espressioni e sulla individuazione della *ratio legis* che tiene conto della prassi di non denunciare negli atti l'effettivo corrispettivo, non sono ipotizzabili dubbi di una qualche rilevanza giuridica.

Da tempo la giurisprudenza ha messo in chiaro che l'imposta di registro non colpisce il valore considerato in se stesso, ma il prezzo di mercato di un bene avente le stesse caratteristiche intrinseche: il valore effettivo che si sarebbe realizzato, cioè, mediante lo scambio attraverso il passaggio di una quantità di moneta adeguata a quel valore; giovando il divario fra prezzo inferiore e superiore valore ed ancorare l'accertamento tributario al valore medesimo (Cass. 2654/68, 2572/72, 3755/75).

Proprio perciò si legge correntemente in dottrina che se le parti nulla occultassero fra il corrispettivo indicato nell'atto e il valore venale dei beni trasferiti, dovrebbe esistere una differenza minima, e che il tributo non grava il corrispettivo in sé, ma la ricchezza che si trasferisce, venendo in considerazione il corrispettivo soltanto come elemento di estimazione del valore.

Ma per determinare l'entità della ricchezza che effettivamente vi trasferisce, attraverso il passaggio di proprietà ex art. 43, occorre considerare anche gli oneri che « passano » a carico dell'acquirente cessionario, sembrando in prima approssimazione che si potrebbe dare rilievo all'ipoteca annoverandola fra tali oneri (non necessariamente reali).

Sulla relativa nozione tuttavia esiste uno *ius receptum* di cui non hanno tenuto conto né la Corte d'appello di Bari, né il resistente, né il Procuratore Generale, postulando apoditticamente che un bene gravato da ipoteca sia meno appetibile di un bene libero; il che non significa che il valore, la ricchezza da esso rappresentata, e che si trasferisce, sia diminuita (e men che mai in misura pari al credito cui si riferisce la garan-

zia). In effetti sin da una remota sentenza (Cass. Roma 13 marzo 1893) si è precisato in giurisprudenza che gli oneri sono detraibili dal valore tassabile soltanto se risultano « inseparabili » dalla cosa stessa, in modo da determinare un deprezzamento oggettivo, passando *ipso iure* dallo alienante all'acquirente, con la cosa stessa, come componente negativa di questa. Se, invece, per il trasferimento dell'onere occorre una manifestazione di volontà *ad hoc* la deducibilità resta esclusa.

Si è osservato al riguardo, secondo altra terminologia, ma in realtà esprimendo il medesimo concetto, che sottostanno all'imposta di registro gli oneri « personali » e non anche gli oneri « reali » (e si indicano esemplificativamente al riguardo, come oneri « reali »: l'imposta fondiaria, la servitù, le decime ecclesiastiche o dominicali, i contributi consorziali etc.) salvo che i suddetti oneri personali siano stati accollati al compratore costituendo l'accollo il momento genetico per il sorgere della obbligazione (riconoscendosi che tale accollo non deve essere necessariamente espresso e formale, potendo anche risultare per implicito). Questa distinzione fra oneri reali e non, rapportata alla qualificazione della ipoteca come diritto reale di garanzia potrebbe indurre a ritenere erroneamente che l'ipoteca rientri nel novero dei suddetti oneri reali e quindi concorra al deprezzamento del valore del bene in misura pari al suo ammontare; ma così non è ove si rifletta che l'ipoteca non diminuisce obiettivamente il valore dell'immobile, ma aggancia a quel valore un credito e quindi in definitiva attiene alla ripartizione fra due diversi soggetti del valore medesimo che in sé e per sé resta sempre uguale, a prescindere dal diritto di sequela, rappresentando il parametro intrinseco della garanzia. La discriminazione tra qualità intrinseche del bene, che ne circoscrive definitivamente il valore, e credito da soddisfare, a discapito del proprietario, comporta, con assoluta evidenza, che la realtà *sui generis* del diritto di garanzia non è una *qualitas fundi*, una caratterizzazione del bene stesso. Molto più semplicemente nell'ottica della (abrogata) legge di registro l'ipoteca è soltanto la garanzia di un debito che l'acquirente resta libero di accollarsi o meno.

Se, dunque, nel determinare il valore venale del bene va tenuto conto di tutti gli oneri che lo gravano (Cass. Roma 30 aprile 1917), e che ne diminuiscono oggettivamente il valore, deve trattarsi, pur sempre, di oneri che ineriscono alla cosa (anche se non riconducibili necessariamente alla categoria tecnica dell'onere reale).

Non si possono prendere in considerazione, perciò, i debiti personali dell'alienante, sia pure garantiti sulla cosa e collegati ad essa dal rapporto di sequela (cfr. Cass. Roma 3 ottobre 1903 e 24 marzo 1911, nonché, più di recente, Cass. 31 gennaio 1948 n. 146 per il rilievo che l'imposta si applica non solo in ragione del prezzo pattuito fra le parti, ma altresì degli oneri che l'acquirente si accolla, dato che nelle

vendite, e nelle cessioni in genere, l'acquirente deve corrispondere il valore convenuto ed a tal fine può o pagare il prezzo, o prestare gli altri corrispettivi, o assumere su di sé particolari oneri di cui viene liberato il venditore, dovendosi escludere dai corrispettivi che vanno aggiunti ai prezzi i soli oneri oggettivamente connessi alla cosa alienata, come le servitù, i tributi reali, ecc.).

Acquista, pertanto, essenziale rilievo la automaticità o meno dell'accollo poiché se un tale trapasso si verifica solo per effetto di una convenzione all'uopo intervenuta fra le parti sembra evidente che il valore del bene non viene ad essere inciso e che di tale accollo non può tenersi conto ai fini della liquidazione della imposta di trasferimento che non resta influenzata dai debiti personali del proprietario, sia pure garantiti dalla cosa che in sé e per sé non viene incisa dall'ipoteca la quale opera nel senso solo di dirottare talune utilità del bene che resta indenne come tale, dall'uno all'altro soggetto.

3. Sembra al Collegio che il ragionamento della Corte d'appello di Lecce sia inficiato da considerazioni di carattere economico che non sono, tuttavia, rilevanti dal punto di vista giuridico.

In questa prospettiva l'accento va posto, come la difesa dello Stato ha cura di mettere in luce, sulla circostanza se vi sia stato o meno accollo del debito garantito da ipoteca; in caso positivo si verifica puntualmente l'ipotesi dell'art. 43 della legge di registro del 1923 (come riconosce nel corso della motivazione, la ricordata sentenza di questa Corte n. 146 del 1948), essendo palese che il pagamento del debito da parte dell'acquirente, in luogo del debitore liberato, costituisce pagamento di parte del prezzo, e cioè uno degli altri « corrispettivi » menzionati nella norma.

D'altra parte ove non sia stato convenuto l'accollo, si applica la norma dell'art. 2866 cod. civ. e quindi il venditore sarà tenuto a rivalere il compratore di quanto questi dovesse eventualmente sborsare al terzo creditore per evitare la subastazione del bene ipotecato.

Del resto che il valore del bene sia indipendente dall'ipoteca che su di esso grava risponde, oltre che a principi giuridici, alla realtà economica. Proprio perché il bene ha un determinato valore, che potrà essere realizzato coattivamente in caso di inadempimento del debitore, esso è idoneo ad offrire una garanzia « reale », né la realtà di tale garanzia, con la possibilità di rischio che essa comporta per l'acquirente, incide su quel valore, scomponendosi, se mai, in fattori destinati ad operare ciascuno nel mondo del diritto secondo i delineati istituti e schemi giuridici, incidendo sul patrimonio dei soggetti coinvolti.

A differenza degli oneri legati alla cosa da un nesso inscindibile, e che facendo corpo con essa ne diminuiscono intrinsecamente il valore all'atto del trasferimento (indipendentemente dalle manifestazioni di vo-

lontà degli interessati), l'ipoteca viene in considerazione per la possibilità che ne consegue di aggredire il bene da chiunque posseduto, realizzandone il valore a favore di un determinato soggetto, ma non incide sul valore in sé e per sé, a prescindere dal soggetto titolare del diritto dominicale sul bene. Si spiega, quindi che l'ipoteca, sotto questo aspetto, vada inquadrata fra gli oneri « personali », e non fra quelli « reali », sia pure intesi in senso lato. Proprio perché l'accollo della ipoteca da parte dell'acquirente non viene in considerazione come evento suscettibile di incidere sul valore, che non concorre a diminuire nella sua oggettività, l'ipoteca, come diritto reale di garanzia (distinto ontologicamente dal diritto reale di godimento), non si presenta, in corrispondenza del debito personale da garantire, quale onere riduttivo della consistenza del bene. Le ipoteche non influiscono sul valore, giacché rappresentano soltanto il debito del proprietario dell'immobile sul quale sono iscritte.

Non è producente argomentare che nella realtà delle contrattazioni si tiene conto della circostanza che l'immobile è gravato dall'ipoteca. Il ragionamento prova troppo giacché condurrebbe alla conclusione, contro il preciso tenore della legge, che nessun onere, nemmeno quelli reali in senso stretto potrebbe « passare all'acquirente » ed essere pertanto considerato in diminuzione del valore del bene compravenduto.

Giova al riguardo, sottolineare, come bene è stato posto in evidenza dalla dottrina, a proposito della imposta fondiaria, che sul mercato in una certa misura incidono non soltanto gli oneri personali, ma anche quelli reali.

Chi si accinge ad acquistare un immobile considera non solo il prezzo che dovrà pagare al venditore ed eventualmente il debito che dovrà corrispondere al debitore ipotecario, ma anche l'imposta fondiaria che dovrà pagare allo Stato; essendo disposto a pagare di più per acquistare un fabbricato che goda di esenzione. Opera al riguardo il fenomeno della traslazione (all'indietro) della imposta per cui l'acquirente scinde il prezzo in due componenti ed è disposto a corrispondere al vecchio proprietario, che in definitiva subisce il danno, solo l'ammontare in capitale pari alla componente depurata dall'ammontare della imposta, accantonando a tal fine la parte del prezzo la cui rendita corrisponde appunto all'imposta. Ma ai fini della imposta di registro, come si è già rilevato, quando si verifica una discrasia fra prezzo e valore si tiene conto del valore superiore al prezzo; e quindi la esistenza della garanzia reale sul bene non influisce sul valore, perché si tratta di fenomeno circoscritto al prezzo ed insuscettibile di incidere sul valore medesimo. L'acquirente acquista infatti un bene di un determinato valore, a fronte del quale sta da un lato un prezzo diminuito, alla stregua del ragionamento che ha tratto in inganno la Corte d'appello, dell'ammontare del-

l'ipoteca; ma, dall'altro, l'ammontare della ipoteca in sorte capitale ed interessi, essendovi una scissione, nella ipotesi dell'accollo tra i destinatari del corrispettivo, espressione del valore del bene che mantiene il suo valore intrinseco indipendentemente dalla esistenza dell'ipoteca.

Il valore intrinseco di uno stabile infatti non muta solo perché il bene stesso risulti gravato da ipoteca, la cui costituzione diminuisce il patrimonio del titolare del diritto di proprietà gravato dalla suddetta ipoteca, ma non il valore oggettivo che si scinde nella imputazione del prezzo che lo esprime, venendo in rilievo l'eventuale accollo da parte dell'acquirente del debito ipotecario.

4. Nel caso dell'accollo, l'acquirente, come contropartita dell'ipoteca gravante sul bene, corrisponde all'alienante la differenza; ma ciò non significa che il trasferimento ha colpito un bene di valore ridotto, comportando semplicemente che il bene, nel suo valore intrinseco ed oggettivo, è stato trasferito mediante un pagamento scisso in due tronconi, con modalità che prevedono un esborso immediato e parziale al venditore ed un esborso futuro al creditore ipotecario del venditore.

Se poi non vi sia l'accollo sembra chiaro che i rapporti di credito che si instaurano fra le parti, a seguito dell'eventuale esborso ulteriore dell'acquirente che paghi l'ipoteca per conservare il bene (può rivalersi sul venditore, a parte l'alea di non trovare beni su cui soddisfarsi) determinano per quest'ultimo una vicenda personale sua propria, che non si riflette sul valore del bene, e meno ancora sul prezzo effettivamente pagato, il quale, atteso il sistema della legge, in tanto potrebbe venire in considerazione in quanto risultasse superiore a quel valore calcolato a prescindere dai debiti personali del proprietario, sia pure garantiti sulla cosa.

Né, per contrastare la accolta soluzione, ratificata unanimemente da dottrina e giurisprudenza, gioverebbe obiettare che se il bene è gravato da ipoteca, avendo la finanza già percepito il tributo sull'atto costitutivo, si giustificherebbe la tassazione del trasferimento del bene ipotecato in ragione del valore depurato dall'ammontare del credito cui la suddetta ipoteca si riferisce (così sembrando di dover ricostruire l'unica argomentazione contenuta nel controricorso riecheggiando la tesi adombrata in sentenza) e ciò, perché, come è noto, il tributo di registro è imposta d'atto che colpisce lo stesso bene tante volte quante si pongono in essere « atti » ad esso riferiti. Non è pertanto ipotizzabile, in difetto di una apposita e derogatoria statuizione della legge di registro, un ingranaggio in certo modo analogo a quello che la legge del 1923 prevedeva per la consolidazione di usufrutto, enucleando usufrutto e nuda proprietà come componenti di una unica tassazione che colpiva al loro ricongiungersi il valore unitario del bene, anche perché un ingranaggio siffatto, a parte la sua mancata corrispondenza al paradigma

legale, sarebbe intrinsecamente irrazionale dal momento che, come si è visto, la ipoteca non scorpora una parte del valore del bene nella sua oggettività, ma lo riserva al soddisfacimento prioritario di un dato creditore, secondo la graduazione risultante dai registri immobiliari.

In definitiva si presenta l'alternativa: o il credito garantito da ipoteca si presenta come corrispettivo e concorre a formare il valore o (prezzo) secondo la duplice delineata per cui il prezzo, inferiore al valore, si eleva al valore medesimo ed il prezzo superiore al valore si tassa nella misura di valore che esprime (anche se non coincidente con i valori di mercato); ovvero non si verifica l'accollo ed allora la base imponibile viene considerata avendo riguardo al prezzo pagato o al suo valore secondo l'alternanza appena richiamata, poiché la circostanza che il bene venduto sia gravato da ipoteca non comporta la diminuzione di valore del bene secondo una componente oggettiva e reale, non trattandosi di un peso del bene che ne diminuisce intrinsecamente il valore a prescindere dalla titolarità del diritto dominicale in capo ad un determinato soggetto, operando sempre e comunque rispetto alla generalità dei consociati, ma di un diritto reale *sui generis* (quale diritto reale di garanzia) che crea una particolare posizione di vantaggio ai fini del soddisfacimento della ragione di un determinato creditore e di esso solo.

5. In conclusione il ricorso deve essere accolto e la causa va rinviata per nuovo esame alla Corte d'appello di Bari la quale si uniformerà al seguente principio di diritto: « Ai sensi degli art. 30 e 43 dell'abrogata legge di registro (r.d. 30 dicembre 1923 n. 3269) per la determinazione del valore dell'immobile compravenduto, ai fini dell'applicazione della imposta di trasferimento la circostanza che il bene stesso sia gravato da ipoteca non spiega influenza nel senso di comportare una riduzione del valore di mercato del bene pari all'ammontare del credito cui la garanzia reale si riferisce, non potendosi detta ipoteca considerare onere oggettivamente inerente all'immobile nella sua essenza, diminuendone il valore, e presentandosi, all'opposto, l'ipoteca medesima come un credito personale di un determinato soggetto (sia pure garantito sulla cosa secondo l'ingranaggio della realità). (*omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 5 aprile 1984, n. 2194 - *Pres.* Mazzacane - *Est.* Rocchi - *P.M.* Ferraiuolo (diff.). Ministero delle Finanze (Avv. Stato Angelini Rota) c. Duse Masin (avv. Compagno).

Tributi in genere - Contenzioso tributario - Appello - Domande nuove - Contestazione su interessi e maggiorazioni di aliquote relative al reddito oggetto dell'accertamento - Ammissibilità - Impugnazione separata del ruolo - Non è necessaria.

(c.p.c. art. 345).

Tributi erariali diretti - Riscossione - Interessi e maggiorazione di aliquota per ritardata iscrizione a ruolo - Successioni di leggi nel tempo - Tributi soppressi - Sostituzione degli interessi alla maggiorazione di aliquota con decorrenza dal 1° gennaio 1974.

(t.u. 29 gennaio 1958, n. 645, art. 184 *bis*; d.P.R. 29 settembre 1973, n. 602, art. 20, 104 e 105).

Nel giudizio di appello contro l'accertamento del reddito può essere contestata la debenza degli interessi e delle maggiorazioni di aliquota iscritte a ruolo dopo la decisione di primo grado, non essendo a tal fine necessaria una autonoma impugnazione del ruolo (1).

Relativamente ai tributi diretti soppressi, iscritti a ruolo dopo la riforma tributaria, sono dovuti la maggiorazione di aliquota per il periodo anteriore al 1° gennaio 1974 e gli interessi per il periodo successivo (2).

(*omissis*) Con il primo motivo di annullamento, l'Amministrazione ricorrente deduce violazione e falsa applicazione degli artt. 15 e segg. 22 e segg. del d.P.R. 26 ottobre 1972 n. 636, nonché del principio generale dell'inderogabilità dei gradi di giurisdizione, con riferimento all'articolo 345 cod. proc. civ. il tutto in relazione dell'art. 360 n. 3 cod. proc. civ., censurando l'impugnata decisione per aver ritenuto ammissibile il ricorso del contribuente in ordine all'applicazione delle maggiorazioni ed interessi per ritardata iscrizione a ruolo, sebbene la questione fosse stata proposta per la prima volta in appello e fosse stata esattamente trascurata dalla Commissione di 2° Grado.

Si sostiene, in sostanza che la detta questione aveva natura e contenuto del tutto diversi dall'accertamento della base imponibile, per cui doveva essere proposta con autonomo ricorso contro il ruolo, a nulla rilevando che la stessa non fosse ancora sorta al momento dell'impu-

---

(1-2) La sentenza, con argomentazione molto approfondita, ha affrontato due rilevanti problemi.

Sul primo è lecita qualche perplessità.

Gli interessi per ritardata iscrizione a ruolo, come la maggiorazione di aliquota, che sono calcolati dall'ufficio e, senza un separato accertamento, sono direttamente iscritti a ruolo, non possono considerarsi alla stessa stregua di quelli contemplati nell'art. 345 c.p.c. come un quasi automatico accessorio; per di più gli interessi per ritardata iscrizione a ruolo non sono maturati dopo la sentenza impugnata, ma sono relativi a tutto il tempo decorso dalla data in cui sarebbero stati riscossi se la dichiarazione fosse stata completa e fedele.

Inoltre gli interessi non vengono « domandati» dalla parte nel giudizio di appello, come accessorio di una domanda principale, ma vengono pretesi dall'ufficio con l'iscrizione a ruolo; il soggetto passivo pertanto deve contestare la pretesa dell'ufficio ricorrendo contro l'atto che tale pretesa contiene. Ciò è particolarmente evidente quando, come nel caso, la debenza degli interessi non

gnazione degli accertamenti e si fosse, invece, configurata soltanto con l'iscrizione a ruolo avvenuta in pendenza del ricorso in 2° Grado, perché ciò stava anzi, a confermare l'autonomia della questione e del relativo contenzioso. Né poteva avere rilievo la norma sulla deducibilità di nuovi motivi ed eccezioni fino a dieci giorni precedenti la prima udienza davanti alla commissione di 2° grado, dovendosi pur sempre trattare di motivi ed eccezioni proponibili con l'atto di appello, cioè afferenti alla controversia in corso.

Con il secondo motivo di annullamento, l'amministrazione ricorrente deduce violazione e falsa applicazione dell'art. 20 d.P.R. 26 settembre 1973 n. 602 in relazione all'art. 184 *bis* del T.U. 29 gennaio 1958 n. 645, nonché contraddittorietà di motivazione, il tutto ai sensi dell'art. 360 nn. 3 e 5 cod. proc. civ.

L'Amministrazione ricorrente censura la statuizione riguardante l'applicabilità degli interessi di cui all'art. 20 d.P.R. 602/1973 solo nei limiti in cui erano applicabili le maggiorazioni di cui al soppresso art. 184 *bis* del T.U., sostenendo in proposito che nella specie non si pone un problema di retroattività della legge (come ritenuto dalla C.T.U.), poiché la nuova norma non incide sull'obbligazione tributaria, ma solo sugli effetti di essa, che si protraggono nel tempo (ritardo nel pagamento dell'imposta). Pertanto, la nuova disciplina avrebbe dovuto essere applicata, nella sua interezza, dalla data della sua entrata in vigore, senza poter conferire alla disciplina precedente una ultrattività che non le compete.

Con il ricorso incidentale si deduce, sulla base di un unico, articolato motivo, violazione e falsa applicazione dell'art. 184 *bis* del T.U. 29 gennaio 1958 e dell'art. 20 del d.P.R. n. 602 del 1973, in relazione all'art. 360, n. 3 cod. proc. civ., sotto il riflesso che l'art. 20 del d.P.R.

è una conseguenza necessaria e quasi meccanica della decisione della lite principale (come ipotizzato nell'art. 345 c.p.c.), ma discendono dall'applicazione di una norma sopravvenuta la cui interpretazione è assai controversa e dà luogo ad una lite del tutto indipendente da quella sull'accertamento e che non è ragionevole introdurre in grado di appello. Se la debenza degli interessi si risolvesse, come mero accessorio, in una semplice liquidazione, l'impugnazione non sarebbe nemmeno necessaria, perché riducendosi la base imponibile per effetto del ricorso contro l'accertamento, si ridurrebbe conseguentemente l'obbligazione di interessi tanto che la somma a tale titolo riscossa, in forza di iscrizione a ruolo provvisoria, verrebbe rimborsata di ufficio (art. 40 d.P.R. n. 602/1973). Ma quando si presenta una questione autonoma e non accessoria, inerente alla liquidazione operata dall'ufficio e comunicata con la notifica del ruolo, sembra che il ricorso debba essere proposto contro il ruolo.

Va ancora considerato che il ricorso contro il ruolo ha contenuto di opposizione all'esecuzione; è volto a contestare il potere di riscuotere, in tutto o in parte la somma iscritta a ruolo. Ora se nei rapporti di diritto comune il creditore sulla base di sentenza esecutiva, benché appellata, procede all'esecuzione e liquida nel precetto interessi che il debitore reputa non dovuti, deve pro-

n. 602/73, disponendo la decorrenza degli interessi in relazione al termine di presentazione della dichiarazione del contribuente ed essendo entrato in vigore dal 1° gennaio 1974, non può trovare applicazione che rispetto alla dichiarazione il cui obbligo di presentazione è sorto successivamente alla predetta data e, quindi, non può riguardare che le nuove imposte sul reddito.

Il primo motivo del ricorso principale — che va trattato autonomamente per il suo carattere potenzialmente assorbente — è infondato.

Il problema è del se costituisce « questione nuova » — la cui proposizione in sede di ricorso dinanzi la Commissione tributaria di secondo grado debba ritenersi inammissibile per l'estensione al procedimento tributario della previsione di cui all'art. 345 cod. proc. civ. — quella relativa alla contestazione (da parte del contribuente) in ordine all'applicazione delle maggiorazioni ed interessi per ritardata iscrizione a ruolo (penalità iscritte suppletivamente soltanto nelle more del giudizio di secondo grado), nel riflesso che detta questione presuppone una tematica diversa dall'accertamento della base imponibile, da sottoporsi con autonomo ricorso contro il ruolo dinanzi la commissione tributaria territoriale di primo grado.

Orbene, va considerato, in linea preliminare, che le soprattasse, e le maggiorazioni previste nel sistema preesistente alla riforma tributaria hanno natura di prestazioni integrative dei tributi ai quali si riferiscono (Cass. n. 864/81) e sono conseguentemente assoggettate allo stesso regime normativo. Ne consegue che alla controversia avente ad oggetto l'*an* ed il *quantum* dell'obbligazione tributaria principale appartiene *in nuce* anche la questione relativa all'applicazione ed alla misura delle penalità conseguenti.

---

porsi l'opposizione all'esecuzione piuttosto che formulare una eccezione nel giudizio di appello.

Il secondo problema è assai complesso. Certamente non aveva il minimo fondamento la pretesa che con l'abrogazione dell'art. 184 *bis* del t.u. dell'imposte dirette e l'inapplicabilità dell'art. 20 del d.P.R. n. 600/1973, la ritardata iscrizione a ruolo fosse priva di conseguenze successivamente al 1° gennaio 1974. Non si poneva una questione di retroattività della legge sopravvenuta, perché gli interessi gravano sull'effetto perdurante, *de die in diem*, del mancato adempimento e non sul fatto generatore del rapporto; ciò è stato insegnato da innumerevoli pronunzie che hanno affermato la debenza degli interessi dalla data di entrata in vigore della legge 26 gennaio 1961 n. 29 per i rapporti tributari sorti anteriormente (v. *Relazione Avv. Stato*, 1971, II, 632). E ciò è da solo sufficiente a fondare la conclusione che le norme della riforma prendono il posto di quelle anteriori nel regolare gli effetti dell'ulteriore ritardato adempimento. Per la stessa ragione, gli interessi su imposte relative a periodi anteriori hanno pacificamente subito, dalla data di entrata in vigore dei rispettivi provvedimenti normativi, gli inasprimenti di tasso introdotti con il d.l. 6 luglio 1974, n. 260 e con il d.l. 5 marzo 1976 n. 30.

Nella specie, dunque, correva, tra l'oggetto principale dell'accertamento devoluto alla Commissione di secondo grado e la « questione » delle « maggiorazioni conseguenti », un nesso di evidente accessorietà (di quest'ultima questione a quell'oggetto) che qualifica la resistenza espressa dal contribuente sul punto in esame come mera eccezione (e non come domanda nuova) sicuramente ammissibile a sensi dell'art. 345 cod. proc. civ.

Vale, d'altra parte, ulteriormente sottolineare il fatto che, essendo stata impugnata dal contribuente l'intera pretesa tributaria, la questione dell'irrogazione delle maggiorazioni già apparteneva al processo, risultando espressa negli avvisi di accertamento anche la richiesta di « applicazione delle penalità previste per legge ».

Il secondo motivo del ricorso principale e l'unico motivo del ricorso incidentale vanno trattati congiuntamente, attenendo entrambi ai limiti di applicazione dell'art. 20 del d.P.R. n. 602/1973, in relazione all'articolo 184 *bis* del T.U. del 29 gennaio 1958, n. 645.

Le incrociate censure sollevate nei confronti della decisione della Commissione tributaria centrale di « applicazione delle maggiorazioni od interessi soltanto sui redditi soggetti a sovrattassa, come specificati dalla Commissione di secondo grado », nel riflesso che « l'art. 20, subentrato al soppresso art. 184 *bis*, non può spiegare efficacia che nei limiti di applicazione di detto art. 184 *bis* », propongono, in sostanza, la questione vessata dei limiti di applicabilità delle maggiorazioni di imposte dovute per iscrizione a ruolo ritardata su tributi esistenti prima della riforma tributaria, ma posti in riscossione successivamente all'entrata in vigore della stessa e, in particolare della « portata » dell'art. 104 del d.P.R. n. 602/1973, abrogativo delle disposizioni contenute nei titoli X e XI, capo II del T.U. n. 645 del 1958.

Si è, dunque, in presenza della successione nel tempo di due leggi tributarie relative alla riscossione dei tributi (art. 184 *bis* del testo unico e art. 20 del d.P.R. n. 602/1973) la seconda parzialmente modificativa e innovativa rispetto alla prima, onde la necessità di stabilire il momento preciso da cui si applica il nuovo sistema e la sorte che subiscono situazioni e fattispecie sorte antecedentemente e sviluppatesi successivamente all'entrata in vigore della riforma.

Il raccordo tra il sistema nuovo e quello precedente è regolato, per quel che interessa in questa sede, dagli artt. 104 e 105 del decreto del 1973, dei quali il primo dispone che, a partire dal 1° gennaio 1974, sono abrogate le disposizioni di cui al titolo X del T.U. del 1958 (titolo in cui è compreso l'art. 184 *bis*) e il secondo fissa correlativamente l'entrata in vigore dello stesso decreto del 1973 al 1° gennaio 1974.

Secondo il contribuente tali disposizioni vanno interpretate letteralmente e restrittivamente, nel senso che quando l'iscrizione a ruolo delle sovrattasse e delle maggiorazioni relative a riscossione di tributi

anteriori al 1974 avviene *dopo* il 1° gennaio 1974, non può più applicarsi l'art. 184 *bis* del testo unico, perché relativo ai tributi maturati successivamente al 1° gennaio 1974: di guisa che vi sarebbe una mancata previsione transitoria che darebbe luogo ad una vera e propria *vacatio legis*.

Secondo l'amministrazione finanziaria, invece, la nuova disciplina deve essere applicata in tutta la sua portata, dalla data della sua entrata in vigore, anche in relazione ai tributi soppressi, incidendo essa non sulla obbligazione tributaria, ma soltanto sugli effetti della stessa, che, protraendosi nel tempo, non danno adito a problemi di retroattività.

Va, innanzitutto, precisato che sia la maggiorazione prevista dalla normativa abrogata, sia gli interessi contemplati dall'art. 20 della nuova normativa integrano previsioni accessorie, di natura risarcitoria, tendenti a compensare l'amministrazione finanziaria del pregiudizio derivante dalla ritardata iscrizione a ruolo del tributo; con la conseguenza che maggiorazioni e interessi, ancorché inerenti ad un rapporto tributario già sorto, rappresentano autonomi effetti del medesimo, trovando fondamento in un fatto successivo e distinto dalla originaria obbligazione tributaria, quale, appunto, il ritardo nella riscossione dell'imposta.

D'altro canto, l'obbligazione accessoria, ancorata all'indicata situazione di ritardo, è suscettibile in funzione del suo stesso divenire, di essere regolata diversamente, se la normativa vigente all'epoca in cui il ritardo ha avuto inizio venga successivamente innovata.

Invero, nelle ipotesi di norme tributarie che si succedono nel tempo occorre distinguere tra norme che attengono alla realizzazione della fattispecie impositiva (la quale deve essere regolata in base alla legge vigente nel momento in cui si attua) e norme relative alle modalità di riscossione, che attenendo, invece, al procedimento tributario ed essendo di pronta applicazione, debbono necessariamente regolare, all'atto della loro entrata in vigore, rapporti sostanziali sorti con la disciplina precedente. La soluzione contraria porterebbe, ad un tempo, all'inaccettabile conseguenza della ultrattività delle precedenti norme procedurali (come erroneamente ritenuto dalla Commissione centrale) ormai abrogate, e ritarderebbe nel tempo l'applicazione delle nuove norme, fino al momento in cui i rapporti sostanziali non siano regolati completamente dalla nuova normativa (Cass. n. 4555/79).

In detta prospettiva deve dedursi, in primo luogo, che per il periodo anteriore al 1° gennaio 1974 risulta indubbia l'operatività dell'art. 184 *bis* del testo unico e che la maggiorazione prevista da detta norma rimane collegata, come in precedenza ,ad un comportamento illecito del contribuente giuridicamente qualificato da dichiarazioni omesse, incomplete od infedeli e da condotta dolosa o colposa nell'eludere o nel rap-

presentare una situazione materiale o contabile non conforme alla verità dei fatti.

In secondo luogo, deve dedursi che, quanto alla fase cronologica successiva all'entrata in vigore della riforma fiscale, trova applicazione la nuova sistematica di riscossione, la quale, siccome attinente al procedimento tributario, deve necessariamente regolare, all'atto della sua entrata in vigore, anche i rapporti sostanziali sorti con la disciplina precedente, risultando, in difetto, l'applicazione delle nuove norme inammissibilmente ritardata nel tempo, fino al momento in cui i rapporti sostanziali non risultino regolati completamente dalla nuova normativa.

Va, peraltro, verificato se le conclusioni, predette ispirate ai principi generali che regolano la successione nel tempo delle leggi tributarie, possano essere confermate alla stregua delle disposizioni transitorie del d.P.R. n. 602 del 1973, e, ancora, in riferimento all'intera normativa di riforma.

La risposta si presenta agevole, in senso affermativo, quanto al se, sopravvenuta la nuova normativa, per il ritardo verificatosi anteriormente all'entrata in vigore della stessa, sia ancora applicabile la maggiorazione prevista dall'art. 184 *bis*.

Infatti, se è vero, che l'art. 104 sopracitato ha abrogato espressamente, come rilevato, le disposizioni di cui ai titoli decimo e undecimo del T.U. del 1958, tra le quali ricade l'art. 184 *bis*, va, peraltro, considerato che la detta abrogazione produce effetti dalla data di entrata in vigore della nuova normativa e non può, quindi, influire sulle situazioni concretatesi in forza del T.U. del 1958, tra le quali il diritto alla maggiorazione ex art. 184-*bis*, maturatosi a mano a mano che si protraeva il ritardo nell'adempimento dell'obbligazione fiscale.

Consegue che l'applicazione della maggiorazione nel vigore della nuova normativa non implica l'ultrattività della normativa abrogata, ma comporta semplicemente la quantificazione di un'obbligazione sorta nel vigore del precedente regime.

Né vale argomentare che l'art. 184 *bis* non risulta richiamato dall'art. 100 delle disposizioni transitorie, che fa esplicitamente salvi gli artt. 174, 175, 180 e 183 del T.U., in quanto, ai fini dell'iscrizione a ruolo dei vecchi tributi, l'art. 100 ha previsto un sistema misto, disciplinato in parte dalla vecchia normativa, in parte dalla nuova (artt. 15 e 18) ed a questo scopo ha conservato in vita alcune disposizioni del T.U. relativo al procedimento e comportanti attività altrimenti precluse agli uffici senza tale salvezza.

Non occorreva, pertanto, alcuna espressa previsione per le maggiorazioni maturate, trattandosi di un obbligo sostanziale del contribuente e, corrispondentemente, di un diritto dell'amministrazione già concretatisi alla data di entrata in vigore della legge, al pari della prestazione accessoria per interessi sul tributo complementare, onde il mancato

richiamo dell'art. 184 *bis* nella disposizione in esame, se vale a confermare l'inapplicabilità delle maggiorazioni in essa previste per il ritardo successivo alla nuova legge, non influenza il problema relativo alla loro spettanza per il periodo precedente, che deve essere risolto, per le ragioni esposte, nel senso che dette maggiorazioni vanno applicate in presenza dei presupposti richiesti dall'art. 184 *bis*.

Certamente più articolata si prospetta la questione del se la ritardata iscrizione di tributi soppressi, con riferimento alla mora verificatasi successivamente all'entrata in vigore della nuova normativa, sia regolata dall'art. 20, ovvero non dia luogo ad alcuna conseguenza giuridica.

Va avvertito, *in limine*, che il problema non coinvolge la tematica della retroattività della nuova normativa, trattandosi, in sostanza, della sua applicabilità a ritardi verificatisi nella vigenza del regime innovatore. E neppure assume rilievo l'argomento derivato dalla diversità dei presupposti della nuova disciplina rispetto a quelli (infedeltà della dichiarazione) previsti dall'art. 184 *bis*, in quanto la caratteristica assorbente di entrambe le prestazioni accessorie rimane quella della natura risarcitoria e compensativa correlata al decorso del tempo.

In particolare, su questo ultimo punto, va ribadito che la nuova disciplina non incide sul fatto generatore del rapporto tributario, ma soltanto su un momento del medesimo, derivato da un distinto presupposto di carattere continuativo (ritardo nell'iscrizione a ruolo) e come tale suscettibile di essere diversamente regolato nel tempo in cui si verifica.

Sarà, pertanto, naturale conseguenza dell'illustrato regime della successione delle leggi tributarie nel tempo, il fatto che l'obbligazione accessoria in esame, per i ritardi maturati successivamente al 31 dicembre 1973 sia connessa a presupposti parzialmente diversi dai precedenti e che, quindi, la maggiorazione per interessi sia determinata, a partire dal 1° gennaio 1974, indipendentemente dall'infedeltà della dichiarazione.

D'altronde, nessun precetto contrario all'applicabilità dell'art. 20 in parola ai vecchi tributi può trarsi dal sistema transitorio previsto dalla nuova disciplina, né dall'intrinseco contenuto dello stesso art. 20.

Sotto il primo profilo, non appare, infatti, fondata la tesi, secondo la quale le norme relative alla riscossione alle imposte sul reddito, di cui al d.P.R. 602/73, sarebbero applicabili a detti tributi solo in presenza di un'espressa disposizione in tal senso.

È pacifico, infatti, come sopra rilevato, che, con l'unica salvezza della previsione espressa di una disposizione contraria, le imposte si riscuotono secondo le regole e il procedimento vigenti al momento della

riscossione, e non in base alla legge del tempo in cui si è verificato il presupposto impositivo.

In tale prospetto, cioè nella direttiva che la nuova disciplina deve ritenersi tendenzialmente applicabile ai precedenti tributi in difetto di espressa disposizione contraria, va ribadito che l'art. 100 delle norme transitorie regola le iscrizioni a ruolo dei vecchi tributi, mantenendo in vita talune disposizioni della vecchia normativa e dichiarando applicabili altre disposizioni della nuova. Detti riferimenti, peraltro, assumono, un diverso rilievo, nel senso che solo il primo di essi, sancendo l'ultrattività di norme abrogate, assume carattere tassativo, mentre il secondo, in quanto costituisce espressione della regola *tempus regit actum* e giustificandosi con la necessità di rendere esplicita l'applicabilità delle nuove norme ad attività procedimentali transitoriamente regolate dalla pregressa normativa, non assume tale carattere.

In sostanza, il sistema misto adottato dal legislatore non esclude che possa farsi ricorso ai principi generali sopra ricordati per gli aspetti procedimentali di riscossione dell'imposta non espressamente regolati in via transitoria.

Ed è appunto il caso del ritardo dell'iscrizione a ruolo, che, in entrambe le normative, si qualifica come produttivo di conseguenze risarcitorie a favore dell'amministrazione finanziaria. Invero, nell'ipotesi che la mancanza di un'apposita norma transitoria potesse comportare l'esclusione di quelle conseguenze per la ritardata iscrizione dei vecchi tributi, si verrebbe a sancire una esenzione assolutamente non razionale al punto da dover far ricorso al concetto del tutto atipico della *vacatio legis.*

Quanto al secondo punto, vale osservare che l'intrinseco contenuto dell'art. 20 è, di per sé, estensibile ai detti tributi. Nella sua più naturale e coerente lettura, infatti, la norma appare pienamente suscettibile di essere applicata alle imposte pregresse, in quanto non si sottrae — sia pure con gli opportuni, ma non devianti, adattamenti — alle finalità e ai presupposti previsti con riferimento a tali imposte.

Le superiori conclusioni trovano conforto nella disposizione dell'art. 26 della legge 13 aprile 1977, n. 114, di modifica alla disciplina dell'imposta sul reddito delle persone fisiche, la quale — prevedendo la rimessione in termini del contribuente per la presentazione della dichiarazione dei redditi dell'anno 1973, nell'ipotesi di domande per la determinazione delle imposte dovute per lo stesso anno ai sensi dell'art. 4 del d.l. 5 novembre 1973, n. 660, senza che ricorresse la condizione richiesta nel medesimo articolo — reca, all'ultimo comma, testualmente: « Si applicano le disposizioni degli artt. 8 e 12 del d.P.R. 29 settembre 1973, n. 600, nonché dell'art. 20 del d.P.R. 29 settembre 1973, n. 602 e successive modificazioni ».

Orbene, è evidente che il comma riportato ritiene espressamente applicabile l'art. 20 del decreto del 1973, n. 602 alle fattispecie tributarie afferenti all'anno 1973, ciò ad un'epoca anteriore alla riforma: tale riferimento, pur non potendo evidentemente avere significato di interpretazione autentica, assume, comunque, valore nel sottolineare l'intento specifico del legislatore, nel senso dell'estensione dell'applicabilità della nuova sistematica di riscossione anche ai tributi soppressi.

Va pertanto enunciato il seguente principio: l'art. 184 *bis* del T.U. n. 645 del 1958 trova indubbia operatività, per il periodo anteriore al 1° gennaio 1974, pur in presenza del nuovo sistema tributario e delle abrogazioni che ne sono conseguite, e le maggiorazioni applicabili dovranno sempre collegarsi ad un comportamento illecito del contribuente giuridicamente qualificato da dichiarazioni omesse, incomplete ed infedeli e da condotta dolosa o colposa nell'eludere o nel rappresentare una situazione materiale o contabile non conforme alla verità dei fatti; l'art. 20 del d.P.R. n. 602 del 1973, a sua volta trova applicazione, dal 1° gennaio 1974, anche nei confronti di (iscrizioni a ruolo ritardate su) tributi esistenti prima della riforma tributaria, e posti in riscossione successivamente all'entrata in vigore della stessa.

In termini riassuntivi, deve, dunque, affermarsi che: *a*) la normativa dell'art. 184 *bis* T.U. 645/1958 è applicabile in ordine ai ritardi di imposizioni maturati fino al 31 dicembre 1973, essendo sino a tale data detta disposizione ancora vigente rispetto ad eventi allora prodottisi; *b*) successivamente a tale data va applicato l'art. 20 d.P.R. 602/1973, affatto compatibile con i vecchi tributi e non comportando tale applicazione problemi di retroattività; *c*) per i ritardi maturati sino al 31 dicembre 1973 resta, peraltro, presupposto necessario della maggiorazione l'infedeltà o l'incompletezza della dichiarazione.

Sembra opportuno segnalare che questa Corte si è già espressa in analogo senso con la sentenza del 4 luglio 1983, n. 4463, trattando delle maggiorazioni per prolungata rateazione dei tributi soppressi. Nella detta sentenza viene, infatti, affermato che è errato ritenere che la nuova normativa sulla riscossione contenuta nel d.P.R. n. 602 del 1973 sia applicabile soltanto alle nuove imposte e non anche a quelle dovute in forza del T.U. del 1958, dovendosi, invece, ritenere il contrario, nel riflesso che questa ultima conclusione « risulta espressamente dalla disciplina contenuta nell'art. 100 del d.P.R. n. 602 e che la mancata elencazione, fra le norme mantenute in vigore, dell'art. 184 *ter* del T.U. del 1958 dimostra che, in relazione alle imposte soppresse poste in riscossione dopo il 1° gennaio 1974, si applica la disciplina del d.P.R. n. 602 citato ».

Alla luce dei principi affermati va rigettato il ricorso incidentale, tendendo lo stesso ad escludere, nel profilo indicato, l'applicabilità del-

l'art. 20 del d.P.R. del 1973, n. 602 ai tributi soppressi; va, invece, accolto, per quanto di ragione, il secondo motivo del ricorso principale, sollevando lo stesso, fondatamente, sempre secondo le affermate enunciazioni, specifica censura avverso l'interpretazione della Commissione di secondo grado, che restringe l'applicazione dell'art. 20 in parola ai tributi soppressi, per i quali la relativa iscrizione a ruolo risulti successiva al 1° gennaio 1974, nei limiti di cui all'art. 184 *bis* del testo unico del 1958, con conseguente ultrattività di detta norma. (*omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 5 aprile 1984, n. 2198 - *Pres.* Santosuosso - *Est.* Contu - *P.M.* Amirante (conf.). Ospedali Riuniti di Messina c. Ministero delle Finanze (Avv. Stato Linguiti).

Tributi erariali indiretti - Imposta di registro - Condebitore solidale - Intervento in appello nel giudizio promosso da altro condebitore - Inammissibilità.

(c.p.c. art. 344; r.d. 30 dicembre 1923, n. 3269, art. 93).

Il condebitore solidale per l'imposta di registro, titolare dello stesso rapporto tributario, non è legittimato ad intervenire in appello nel giudizio promosso da altro condebitore (1).

(*omissis*) Con il primo motivo, gli Ospedali Riuniti denunziano violazione degli artt. 344 cod. proc. civ. e 93 della legge 30 dicembre 1923, n. 3269, in relazione all'art. 360, n. 3 e 5 cod. proc. civ., deducendo che l'ente ospedaliero, pregiudicato dalla sentenza di primo grado, sarebbe titolare di un autonomo interesse all'intervento nel giudizio di appello a' sensi dell'art. 93 della abrogata legge di registro (applicabile alla fattispecie), il quale sancisce il principio della solidarietà passiva tributaria per i debitori d'imposta, con la conseguente opponibilità della sentenza a tutti i debitori.

La censura non è fondata.

Nella sentenza impugnata è stato giustamente posto in rilievo che, a norma dell'art. 344 cod. proc. civ., nel giudizio d'appello è ammesso

(1) Benché riferita all'ordinamento abrogato, la pronunzia è rilevante anche nel regime vigente. Il condebitore dell'imposta, che abbia ricevuto la notifica dell'atto di accertamento, deve autonomamente proporre il ricorso alla Commissione, essendo esso titolare in via principale del rapporto di imposta; ove ciò non abbia fatto non può intervenire, nemmeno in prima istanza, nel giudizio promosso da altro condebitore.

solo l'intervento di coloro che potrebbero proporre opposizione a' sensi del successivo art. 404, e che tale qualità non poteva essere riconosciuta all'ente ospedaliero.

Tale decisione è pienamente conforme alla costante giurisprudenza di questa Corte Suprema, con la quale è stato precisato che il terzo legittimato ad intervenire nel giudizio d'appello è colui che sia titolare di un diritto indipendente da quello oggetto di contesa fra le parti originarie, pregiudicato dalla sentenza di primo grado, o pregiudicabile dall'emananda sentenza d'appello, ovvero che, in qualità di avente causa o creditore di una delle parti, sia titolare di un diritto leso dalla sentenza di primo grado, per essere questa effetto di dolo o collusione in suo danno (Cass. 1299/83 - 6474/79 - 2143/78). Ed è palese che all'ente ospedaliero non può essere riconosciuta una posizione giuridica tutelabile con l'intervento nel giudizio d'appello, non essendo configurabile nei suoi confronti la titolarità di un diritto autonomo ed incompatibile con quello in discussione, poiché la sua qualità di debitore d'imposta gli attribuiva la soggettività del rapporto tributario e gli conferiva la legittimazione ad impugnare nei termini di legge l'ingiunzione fiscale notificata a lui così come all'altro soggetto passivo dello stesso rapporto.

Deve perciò escludersi che l'intervento mirasse ad evitare un pregiudizio derivante da una sentenza resa in un giudizio svoltosi senza che l'ente ospedaliero fosse stato posto in grado di esercitare il suo diritto di difesa, ed è invece da ritenere che lo scopo della partecipazione al giudizio d'appello sia stato quello di supplire, con un intervento adesivo, alla mancata impugnazione dell'ingiunzione. In tal modo si è tentato di contestare, nel proprio interesse, la pretesa tributaria della Finanza, utilizzando un mezzo processuale, non consentito e chiaramente inammissibile, poiché la legittimazione all'intervento non poteva sorgere per effetto dell'inerzia mantenuta dall'interessato in ordine alla tutela del suo diritto di contestare tempestivamente la legittimità dell'imposizione tributaria.

Deve inoltre rilevarsi che l'ente ospedaliero, essendo debitore solidale dell'imposta ipotecaria, non poteva subire gli effetti dannosi di una sentenza pronunziata nei confronti del condebitore solidale (art. 1306 cod. civ.), talché, in difetto di un pregiudizio potenziale ai suoi diritti, mancava chiaramente una delle condizioni cui è subordinata l'ammissibilità dell'intervento in appello.

L'accertato difetto di legittimazione a stare in giudizio, sia pure in qualità di interveniente, rende inammissibili gli altri motivi di ricorso, con i quali l'ente ospedaliero ha contestato la fondatezza della pretesa tributaria. Al loro esame deve, però, procedersi ugualmente, essendo essi comuni all'altro ricorrente. (*omissis*).

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 5 aprile 1984, n. 2200 - *Pres.* Santosuosso - *Est.* Zappulli - *P.M.* Pandolfelli (conf.). Soc. Valle Aurelia (avv. Romanelli) c. Ministero delle Finanze (Avv. Stato Palatiello).

Tributi erariali diretti - Imposta di registro - Agevolazioni per l'edilizia - Decadenza - Difformità da licenza edilizia - Volumi del sottosuolo - Sono rilevanti.

(l. 6 agosto 1967, n. 767, art. 15).

Ai fini della decadenza dalle agevolazioni, sancita dall'art. 15 della l. 6 agosto 1967, n. 767 (legge poste), le difformità dalla licenza edilizia sono rilevanti anche se relative a volumi ricavati dal sottosuolo (1).

(*omissis*) La società ricorrente ha dedotto, con l'unico motivo del ricorso, la violazione nella sentenza impugnata dell'art. 15 della l. 6 agosto 1967, n. 767 per avere la corte di merito erroneamente ritenuto essersi verificata la condizione, ai fini della revoca dei benefici tributari della l. 2 luglio 1949 n. 408, prevista da quella norma, per un ampliamento dell'autorimessa interrata del fabbricato al quale si riferiva la licenza di costruzione rispetto al volume indicato in quest'ultima, attribuendo al termine di « cubatura » contenuto nella citata norma, un significato improprio, in quanto esteso alla parte sottostante al piano di campagna, mentre la volumetria degli edifici va considerata per la parte realizzata fuori dal suolo. Secondo la ricorrente tutte le prescrizioni di legge che pongono limiti o divieti in materia urbanistica, come quella del volume consentito, hanno vigore esclusivamente per la parte sovrastante al medesimo.

Il motivo è infondato, anche se può riconoscersi che agli effetti delle limitazioni edilizie nei confronti dei proprietari di immobili vicini, così come nelle limitazioni di volume ai fini della concessione della licenza edilizia, la posizione sotterranea di una parte dei fabbricati, e cioè sottostante al piano di campagna importa una valutazione meno rigorosa per le stesse, ma, tuttavia, tale principio, per la diversità delle norme e degli interessi, da queste tutelati, non ha rilevanza nella specie.

Invero il citato art. 15 della l. 6 agosto 1967, n. 765, nota come legge ponte, ha un predominante carattere fiscale per avere imposto la revoca dei benefici tributari in materia edilizia nel caso di inosservanza della licenza di costruzione, o di assenza della stessa, ma, nella scelta del legislatore è stato posto e formulato per una maggiore e più rigorosa tutela dei fini perseguiti con le norme edilizie, per prevenire e reprimere, con la

(1) Decisione da condividere pienamente. Si rileva che sull'argomento l'orientamento della S.C. è molto rigoroso. Per una definizione, affatto permissiva, dei c.d. volumi tecnici esterni alla copertura v. Cass. 30 marzo 1983, n. 2290 in questa *Rassegna*, 1983, I, 535.

suddetta revoca, i troppo facili abusi in quella materia per ragioni che vanno fuori e oltre i fini tributari.

Ne consegue che, se da un lato il carattere fiscale di quella norma importa, come affermato nella sentenza impugnata, la stretta osservanza di essa, dall'altro va considerato che il legislatore non ha voluto sostituire la valutazione e l'indagine della autorità finanziaria, e successivamente del giudice, a quella dell'autorità comunale. Al contrario, egli ha ancorato « il diritto dell'amministrazione finanziaria » al recupero di quelle imposte alla segnalazione del Comune e al « contrasto » della costruzione con la licenza rilasciata dal medesimo o alla sua assenza, con la limitazione e specificazione che il contrasto stesso « deve riguardare violazioni di altezza, distacchi, cubatura o superficie coperta ».

Pertanto, è chiaro che non è la violazione dei limiti posti dalla legge o regolamenti autonomamente considerati a determinare la revoca dei benefici tributari, ma solo ed esclusivamente il menzionato « contrasto » con la licenza o la mancanza della stessa, che nella specie è stata regolarmente concessa senza impugnazioni, e quindi con carattere definitivo.

Ciò premesso — essendo incontestata e costantemente affermata da questa Suprema Corte in sede penale l'obbligatorietà della licenza pure per le parti interrate della costruzione (Cass. Pen. 3 giugno 1980 ACCO; 21 giugno 1978 Casseri; 3 maggio 1978 Bassino; 14 dicembre 1976 Terpin) —, non può dubitarsi che anche per quelle parti la licenza, ai fini dell'applicazione del citato art. 15 della legge ponte, deve sussistere ed essere osservata nel suo specifico contenuto, comprese le limitazioni della cubatura.

Non è da trascurare che, pur se, in ipotesi, può ammettersi la irrilevanza di quelle costruzioni sotterranee nei confronti dei diritti soggettivi dei proprietari dei fondi vicini, le stesse possono ben incidere sulla disciplina del territorio nei suoi profili urbanistici, alterandone la destinazione e le condizioni ambientali nella zona circostante. Indubbiamente una assenza di limiti delle costruzioni *usque ad inferos*, secondo la tradizionale e superata dizione, può alterare con la formazione di blocchi interrati sia il regime delle acque sotterranee, e cioè di quelle freatiche, frequenti in varie città tra le quali Roma, sia la possibilità di collocazione di impianti e condutture sotterranee per molteplici servizi pubblici (acqua, gas, telefoni, trasporti, ecc.) sia l'uso e il traffico nella zona interessata per la maggiore frequenza e affollamento conseguente a centri d'affari e culturali o di altro genere sistemati in mastodontiche costruzioni sotterranee. Non può negarsi, in via ipotetica, che la assenza dell'obbligo di licenze o del computo dei volumi per le costruzioni sotto il piano di campagna potrebbe condurre alla formazione di veri e propri grossi edifici sotterranei, le cui conseguenze dannose per la ordinata sistemazione urbanistica appaiono evidenti.

Sotto questi aspetti, il volume delle parti interrate delle costruzioni può incidere seriamente su quegli interessi pubblici che si sono voluti tutelare con il regime delle licenze, reso più rigoroso con la norma fiscale in questione, e sarebbe contrario ai principi e fini della legislazione urbanistica lasciare piena libertà di sfruttamento del sottosuolo attraverso la esclusione di efficacia dei limiti di volume stabiliti nelle singole licenze anche per le parti sotterranee.

Può pure ammettersi che in tale tutela l'autorità comunale, nel rilascio delle licenze, ha la facoltà di tenere conto, in relazione ai limiti posti da leggi e regolamenti, solo dei volumi delle parti soprastanti al piano di campagna. Ma, una volta che essa abbia indicato il volume massimo dell'edificio al quale si riferisce la licenza anche in eccedenza a quei limiti per esservi stati compresi i locali interrati, pure questi ultimi devono essere calcolati per controllare se sia stato rispettato il limite posto dalla licenza medesima, essendo la conformità alla stessa l'elemento fondamentale e necessario per escludere la revoca dei benefici fiscali, e ciò per la tutela dei menzionati interessi di carattere pubblico sopra menzionati, senza alcun sindacato da parte dell'autorità finanziaria o del giudice del contenuto della licenza stessa. (*omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 27 aprile 1984 n. 2646 - *Pres.* Santosuosso - *Est.* Tilocca - *P. M.* Amirante (conf.). Cantoni (avv. Marone) c. Ministero delle Finanze (avv. Stato Cosentino).

Tributi erariali diretti - Accertamento - Notificazione - Nullità - Proposizione del ricorso - Sanatoria.

(d.P.R. 29 settembre 1973 n. 600, art. 60).

Tributi erariali diretti - Accertamento - Competenza dell'ufficio - Inderogabilità - Accertamento proveniente da ufficio incompetente - Nullità assoluta - Successivo accertamento dell'ufficio competente - Legittimità.

(d.P.R. 29 settembre 1973 n. 600, artt. 12 e 58).

La notifica dell'accertamento eseguita a persona non avente abitazione, ufficio o azienda nel luogo di domicilio fiscale, eseguita mediante consegna a persona di famiglia nella casa di ultima dimora è nulla (in quanto non eseguita a norma dell'art. 60 lett. e) del d.P.R. n. 600/1973), ma la nullità è sanata dalla proposizione del ricorso (1).

(1-2) La prima massima è importante perché avverte la necessità di ammettere la sanatoria della notifica dell'accertamento quando la notifica sia stata tentata ed abbia raggiunto un certo risultato con la consegna a persona che abbia un riferimento con il destinatario. È da segnalare l'applicabilità in tale

La competenza dell'ufficio tributario è inderogabile e di conseguenza l'accertamento eseguito da ufficio incompetente è radicalmente nullo, ma proprio a causa di tale nullità-inesistenza è legittimo il successivo accertamento eseguito dall'ufficio competente (2).

(*Omissis*) Con il primo motivo il ricorrente denuncia la violazione e la falsa applicazione degli artt. 38, lett. *f*), d.P.R. 29 gennaio 1958 n. 645, 60 lett. *E*), d.P.R. 29 settembre 1973 n. 600, degli artt. 139, 140 e 148 c.p.c. in relazione all'art. 360 c.p.c., nonché difetto di motivazione (art. 360, n. 5 c.p.c.). Deduce, precisamente, il ricorrente che la notifica dell'accertamento, per essere stata effettuata alla madre e nel di lei domicilio senza l'osservanza delle formalità previste dall'art. 38, lett. *f*, d.P.R. n. 645 del 1958, trasfuso nell'art. 60 d.P.R. n. 600 del 1973, deve intendersi inesistente e non meramente nulla.

Il motivo è infondato.

È esatta l'affermazione del ricorrente secondo la quale l'atto di accertamento dell'Ufficio imposte dirette di Modena doveva essere notificato secondo le modalità previste dall'art. 60, lett. *e*, del d.P.R. n. 600 del 1973 è già stabilite dall'art. 38, lett. f) del d.P.R. n. 645 del 1958, non avendo egli a Modena, sede del suo domicilio fiscale, abitazione né ufficio né azienda. Stabilisce precisamente la predetta norma che in tale ipotesi l'avviso di deposito prescritto dall'art. 140 c.p.c. si affigge nell'albo del comune, e la notificazione, ai fini della decorrenza del termine per ricorrere, si ha per eseguita nell'ottavo giorno successivo a quello di affissione.

Nella specie, l'accertamento suindicato venne notificato al ricorrente, sempre a Modena, ma mediante consegna alla madre, nella casa di abitazione della medesima, sita in via Solini, 16, della quale egli era comproprietario e nella quale aveva abitato sino al suo trasferimento all'e-

---

ipotesi degli artt. 21 e 24 del d.P.R. 636/1972, ai quali, dopo la modifica, si è a volte attribuito un significato restrittivo (v. *Relazione Avv. Stato*, 1976-80, II, 477).

L'inderogabilità della competenza dell'ufficio ormai ripetutamente affermata in giurisprudenza (2 giugno 1980, n. 3596; 5 luglio 1980 n. 4277; 9 dicembre 1983, n. 7301, in questa *Rassegna*, 1981, I, 366 e 378; 1984, I, 334); desta in vero perplessità l'affermazione di nullità assoluta dell'accertamento, perfino rilevabile d'ufficio in ogni stato e grado, anche quando all'errore di individuazione dell'ufficio abbia concorso il contribuente con la presentazione della dichiarazione (v. annotazione delle sentenze citate). Comunque corollario di questa affermazione è che la dichiarazione presentata ad ufficio incompetente assume rilevanza giuridica al momento in cui perviene (ma non esiste uno specifico dovere di trasmissione) all'ufficio competente (art. 12, d.P.R. 600/1973) e se vi perviene con oltre un mese di ritardo si considera omessa (art. 9). Partendo dalla premessa della nullità assoluta dell'accertamento proveniente da ufficio incompetente è ineccepibile la conseguenza che tale accrtamento (*tamquam non esset*) non preclude un successivo accertamento da parte dell'ufficio competente.

stero. La notificazione è certamente invalida; ma si tratta di invalidità riconducibile nella categoria delle nullità sanabili, in base al complesso normativo di cui agli artt. 160, 156, 157 e 291 c.p.c. e artt. 21-24 d.P.R. 26 ottobre 1972 n. 636 (successivamente sostituito dagli artt. 13 e 15 d.P.R. n. 739 del 1981) e non, come invece sostiene il ricorrente, in quella dell'inesistenza giuridica della notificazione, insuscettibile di sanatoria.

Questa Corte ha avuto occasione di precisare ripetutamente che la ipotesi dell'inesistenza giuridica della notificazione ricorre quando questa ultima sia effettuata in modo non assolutamente previsto dalla normativa, tale, cioè che non possa essere sussunta nel modulo legale della figura e che, di contro, si ha mera nullità allorché la notificazione sia stata eseguita nei confronti del destinatario mediante consegna in luogo e a persona diversi da quelli stabiliti dalla legge, ma che abbiano pur sempre qualche riferimento con il destinatario della notificazione stessa (2 maggio 1977, n. 1670; 26 gennaio 1981, n. 572).

Nella specie l'operazione notificatoria presenta vari ed indubbi riferimenti con il ricorrente, da far ritenere, sia pure in astratto e a priori, che essa, per quanto invalida, avrebbe, cioè, determinato nel destinatario la piena e compiuta conoscenza dell'atto.

Una volta che l'invalidità del procedimento di notificazione s'inquadra nell'ambito della nullità, essa deve ritenersi sanata con l'impugnazione dell'atto notificato, proposta, peraltro entro il termine di decadenza dal destinatario.

Con il secondo motivo il ricorrente denunzia la violazione dell'art. 9 del t.u. n. 645 del 1958 e dell'art. 58 del d.P.R. n. 600 del 1958. Egli sostiene precisamente che la competenza degli uffici fiscali sia derogabile e che, pertanto, il nuovo accertamento, effettuato dall'Ufficio delle imposte dirette di Modena posteriormente a quello eseguito dall'Ufficio di Milano, sia radicalmente nullo.

Anche questo motivo va respinto.

L'art. 12, comma IV, del d.P.R. n. 600 del 1973 dispone, riproducendo la norma già contenuta nell'art. 29 del t.u. n. 645 del 1958, che la presentazione della dichiarazione ad ufficio diverso da quelli indicati nei commi precedenti si considera avvenuta nel giorno in cui la dichiarazione è pervenuta all'ufficio competente. Da tale norma si evince chiaro il principio dell'inderogabilità della competenza per territorio degli uffici delle imposte dirette; principio, del resto, ripetutamente affermato da questa Corte (15 dicembre 1980 n. 6492; 19 ottobre 1977 n. 462; 5 luglio 1980 n. 4277). Difatti, la competenza territoriale degli uffici in parola è determinata dall'interesse generale che gli accertamenti degli imponibili siano compiuti da quegli organi dell'amministrazione tributaria che, secondo le presunzioni derivanti dalle norme di legge in materia,

sono i più idonei per lo svolgimento dell'attività accertatrice (Cass., sent. n. 6492 del 1980). Dal principio dell'inderogabilità della competenza territoriale degli uffici delle imposte discende la nullità assoluta dell'accertamento eseguito dall'ufficio incompetente (Cass., sent. n. 4462 del 1977; n. 4277 del 1980) e il conseguente potere-dovere dell'ufficio competente a procedere ad un nuovo e valido accertamento. Il ricorrente, nonostante avesse il domicilio fiscale a Modena, presentò la dichiarazione all'Ufficio delle Imposte dirette di Milano e tale dichiarazione non risulta mai pervenuta all'ufficio competente di Modena, che legittimamente e doverosamente ha proceduto all'accertamento impugnato, una volta rilevato che ad esso non era stata presentata la dichiarazione dei redditi. (*omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 27 aprile 1984 n. 2648 - *Pres.* Santosuosso - *Est.* Contu - *P. M.* Pandolfelli (diff.). Ministero delle Finanze (avv. Stato Stipo) c. Pettinicchio.

Tributi erariali indiretti - Imposta di registro - Enunciazione - Società di fatto - Acquisto in comune di aziende - Insufficienza.
(r.d. 30 dicembre 1923 n. 3269, art. 62).

Il solo fatto dell'acquisto in comune di un'azienda non è sufficiente per la enunciazione di una società di fatto, in quanto non rivela l'intento di gestire, con attività di impresa, l'azienda acquistata (1).

(*omissis*) Con l'unico motivo l'Amministrazione Finanziaria dello Stato denunzia violazione degli artt. 1350, 1362, 2248 cod. civ., 1, 8, 9, 62 e 81 della tariffa allegato A della abrogata legge di registro (r.d. 30 dicembre 1923, n. 3269), e 37 n. 2 d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 636, nonché omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione.

Nel censurare la decisione impugnata, sostiene che la Commissione tributaria centrale non avrebbe considerato che — secondo la sua stessa giurisprudenza — non è tassabile la semplice dichiarazione che un bene appartiene a più soggetti, in quanto non rivela l'esistenza di un'impresa esercitata in forma sociale, e che, inoltre, per trasformare una comunione in società occorre la volontà dei comunisti, espressa nella forma richiesta dalla legge. Deduce altresì che con la scrittura privata del

(1) Decisione corretta. La sola comproprietà non basta a far emergere, sotto l'aspetto dinamico, l'esercizio in comune di un'attività economica.

3 ottobre 1963 si sarebbe avuta per la prima volta la costituzione della società con fissazione di durata, senza riferimento all'acquisto di cui al precedente atto pubblico. Afferma infine che se anche una società di fatto fosse stata in precedenza costituita, essa si sarebbe dovuta ritenere estinta a far tempo dalla regolamentazione e costituzione della nuova società.

Le censure sono sostanzialmente fondate, anche se le tesi svolte dal ricorrente possono essere condivise solo in parte.

Nella fattispecie si discute se nell'atto di acquisto in comune di una azienda commerciale possa ravvisarsi, agli effetti dell'accertamento dell'imposta di registro, una enunciazione di società di fatto. Al quesito la commissione tributaria centrale ha dato risposta affermativa, ma la decisione non è immune da censure.

È noto che ai fini della tassabilità di una convenzione enunciata nell'atto presentato per la registrazione (art. 6 r.d. n. 3269 del 1923), può ravvisarsi l'enunciazione di società se l'atto contenga elementi rivelatori ed individuanti del rapporto enunciato, con particolare riferimento all'esercizio in comune di un'attività imprenditoriale ed agli estremi essenziali del rapporto di società, in ordine sia alle persone dei soci, sia all'oggetto dell'attività sociale, sia infine ai conferimenti. Ed è stato chiarito da questa Suprema Corte che l'enunciazione va intesa con riguardo al significato letterale e logico del testo, senza che sia consentito ricavare da fattori estranei la volontà dei dichiaranti; e, altresì, che ai fini della sottoposizione ad imposta di registro occorre considerare la potenzialità dei soli effetti giuridici di cui ogni singolo atto è oggettivamente capace (cfr. motiv. delle sentenze n. 554 del 1973 e 2897 del 1980).

La Commissione tributaria centrale non si è attenuta a tali principi e non ha motivato adeguatamente il proprio convincimento, secondo cui il rogito Varcasia del 1963, relativo all'acquisto dell'azienda, conteneva l'enunciazione della società di fatto. Ha infatti confuso l'intento degli acquirenti di attuare una trasformazione dello stabilimento per renderlo tecnicamente organizzato al fine della produzione di latte e derivati, con la volontà di esercitare in comune un'attività imprenditoriale, equiparando così erroneamente, l'aspetto statico di un rapporto a quello dinamico.

In realtà i fratelli Pettinicchio manifestarono chiaramente la volontà di creare un complesso aziendale destinato alla produzione di beni, ma ciò non è sufficiente per ritenere che essi si fossero accordati anche per gestirlo direttamente in proprio ed in forma societaria, essendo ipotizzabile, ad esempio, un affitto di azienda ad altra persona per il concreto esercizio dell'attività economica.

Per affermare la costituzione della società sarebbe stata necessaria un'approfondita indagine che avesse consentito di stabilire in modo non

equivoco che l'atto conteneva la manifestazione di volontà delle parti di dar vita ad un rapporto societario per gestire lo stabilimento dopo la sua ristrutturazione, ma a tale riguardo la decisione impugnata è palesemente manchevole poiché ha individuato l'enunciazione della società di fatto in dichiarazioni negoziali che, se correlate a tal fine, non sono affatto decisive e si appalesano piuttosto equivoche.

Né può giovare alla tesi sostenuta dalla Commissione tributaria centrale la considerazione che, in seguito alla stipulazione del rogito Varcasia, gli acquirenti avessero l'astratta possibilità di gestire in società l'azienda, poiché agli effetti della ravvisabilità nell'atto di una enunciazione tassabile a' sensi dell'art. 62 dell'abrogata legge di registro, è necessario fare riferimento alle possibilità emergenti in modo concreto dall'atto, secondo il principio che sono tassabili le convenzioni verbali enunciate nell'atto presentato alla registrazione e non registrate, purché abbiano una connessione diretta con le disposizioni dell'atto in cui sono enunciate. Non può perciò valorizzarsi la mera possibilità astratta dell'atto a dar vita ad un rapporto societario, poiché in tal modo verrebbe vanificato il riferimento normativo alla connessione diretta sopra menzionata, che postula, ovviamente, una relazione concreta e non semplicemente astratta.

È pertinente, a tale riguardo, il rilievo del ricorrente, secondo cui l'acquisto di un'azienda commerciale può certamente convertirsi in un rapporto societario, ma a condizione che sussista il consenso degli acquirenti a continuare in nome e per conto comune l'esercizio dell'azienda. A tale principio si è sempre ispirata, del resto, la giurisprudenza delle commissioni tributarie, le quali hanno costantemente affermato che il semplice acquisto di un'azienda, quando dall'atto non emerga la concreta possibilità del suo esercizio da parte di più acquirenti, non è sufficiente a far ritenere l'enunciazione di un contratto di società, e dà luogo semplicemente ad una comunione di beni.

Alla stregua delle considerazioni svolte non può dubitarsi che la decisione impugnata sia pervenuta a ravvisare l'enunciazione della società di fatto nel rogito Varcasia del 3 giugno 1963, in base ad una errata applicazione di principi giuridici e con motivazione inadeguata e, comunque, non corretta sul piano logico. È quindi necessario che la questione venga nuovamente esaminata al fine di stabilire se al momento della registrazione della scrittura privata del 3 ottobre 1963, contenente incontestatamente una costituzione di società, il diritto dell'Amministrazione Finanziaria di percepire l'imposta di registro con i relativi accessori si fosse estinto per effetto del decorso del termine prescrizionale da una precedente enunciazione della stessa società in un atto sottoposto a registrazione. (*omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 27 aprile 1984, n. 2649 - *Pres.* Virgilio - *Est.* Pannella - *P. M.* Leo (conf.). Ministero delle Finanze (Avv. Stato Angelini), c. Leva.

Tributi erariali diretti - Imposta sui fabbricati - Reddito effettivo superiore al reddito catastale - Determinazione in via di comparazione - Reddito risultante dal contratto di locazione - È il solo rilevante.
(t.u. 29 gennaio 1958, n. 645, art. 74; L. 23 febbraio 1960 n. 131, art. 2).

In base all'art. 2 della legge 23 febbraio 1960 n. 131, che ha abrogato l'art. 74 del T.U. delle imposte dirette, il reddito effettivo, eventualmente superiore al reddito catastale, che deve costituire la base imponibile è soltanto quello risultante da contratto di locazione; in mancanza di locazione è rilevante il reddito catastale e non è ammessa una determinazione per comparazione del reddito ritraibile (1).

(*omissis*) Passando all'esame dell'unico motivo di esso, la ricorrente amministrazione finanziaria, denunciando la violazione degli artt. 1 e 2 l. n. 131/60, 74 T.U. 645/58, l. 4 novembre 1951 n. 1219, in relazione all'art. 360 n. 3 cod. proc. civ., sostiene che — contrariamente a quanto ritenuto nella sentenza impugnata — la disposizione dell'art. 2 della l. n. 131/60 prevale su quella dell'art. 1 della stessa legge nel senso che per l'accertamento del « reddito imponibile » l'Ufficio della Finanza deve procedere innanzitutto all'accertamento del « reddito lordo effettivo » ritraibile da ciascuna unità immobiliare, ricorrendo anche al criterio presuntivo previsto dall'art. 74 T.U. 645/58, non abrogato dalla l. 131/60 ma costituente addirittura « presupposto » per la corretta applicazione dell'art. 2 di essa l. 131/60. Aggiunge: 1) che l'enunciato: « reddito lordo effettivo » deve ritenersi identico a quello di « reddito lordo », dato che, in mancanza di una definizione legislativa, occorre risalire all'espressione di « reddito effettivo » di cui all'art. 35 r.d.l. 13 aprile 1939 n. 652 (sulla formazione del N.C.U. entrato in vigore il 1° gennaio 1962 giusta il d.m. 4 dicembre 1961) nonché a quella di « reddito lordo » di cui all'art. 15 del d.P.R. 1° dicembre 1949 n. 1142 (approvazione del Regolamento per la formazione del nuovo catasto edilizio urbano); 2) che, non potendo il regolamento di esecuzione contraddire la legge autorizzativa, il concetto di « reddito lordo » — ai fini catastali — si identifica

(1) Dopo il contrasto manifestatosi con le sentenze 25 marzo 1983 n. 2083, 29 marzo 1983 n. 2232 e 30 luglio 1982, n. 4360 (in questa *Rassegna*, 1983, I, 518), la S.C. accoglie la soluzione favorevole all'abrogazione dell'art. 74 del t.u. del 1958, come già aveva fatto con la sentenza 22 marzo 1984 n. 1925 (*ivi*, 1984, I, 385).

con quello di « reddito effettivo ». Perciò, tanto il primo reddito quanto il secondo possono desumersi per presunzione.

La censura non ha fondamento.

Questa Corte ritiene di dover ribadire il principio già affermato in diverse pronunce (sent. 3244/79 - sent. 2002/82 - sent. 2083/83 - sent. 2231/83), secondo cui il sistema di determinazione del « reddito imponibile », per l'applicazione dell'imposta sui fabbricati, ha subito una radicale trasformazione con la l. 23 febbraio 1960 n. 131 entrata in vigore in concomitanza con il nuovo catasto edilizio urbano (1° gennaio 1962).

Con tale nuovo sistema non è consentito più all'Amministrazione finanziaria di procedere per ogni singola unità immobiliare alla determinazione del « reddito lordo » mediante « comparazione » con i canoni correnti per i fabbricati in analoghe condizioni, per poi calcolare il « reddito netto » o « imponibile » con la detrazione di 1/4 del reddito lordo (artt. 73, 74 e 75 l. 645/58), perché il « reddito imponibile » va determinato con l'applicazione alla rendita catastale di ciascuna unità immobiliare (definita con riferimento agli elementi economici del triennio 1937-1939), dei coefficienti di aggiornamento stabiliti annualmente con decreto ministeriale (art. 1 l. 131/60).

La rendita catastale — a sua volta — riferita a tutte le unità immobiliari di identiche classi, appartenenti alla stessa categoria (art. 8 d.l. 652/39), va determinata in base al « reddito lordo », che costituisce il « reddito potenziale » delle singole unità immobiliari aventi uguali classi e categoria (artt. 9 d.l. 652/39 e 15 e 19 d.P.R. 1 dicembre 1949 n. 1142).

Con questo sistema si è inteso sostituire al criterio di determinazione del reddito lordo caso per caso (art. 74 l. 645/58) quello di una determinazione generalizzata del reddito lordo rispetto ad unità immobiliari ricadenti in una medesima situazione giuridico-tributaria.

Fissato il suddetto criterio di ordine generale, la legge poi (art. 2 l. 131/60) ha previsto il caso in cui una singola unità immobiliare abbia un « reddito lordo effettivo » che, ridotto del 25 per cento, sia superiore o inferiore per oltre 1/5 alla rendita catastale aggiornata.

In tale ipotesi il « reddito imponibile » viene determinato secondo le disposizioni dell'art. 1 l. 4 novembre 1951 n. 1219. (Detrazione del reddito lordo effettivo, ridotto di 1/4, di una somma pari a 4 volte e mezzo il reddito imponibile accertato per l'anno 1938 ai fini delle imposte dirette).

Alla stregua di quanto sopra si deduce: 1) che la regola generale per la determinazione dell'imponibile è quella prevista dall'art. 1 l. 131/60; 2) che la rendita catastale si basa sul reddito lordo annuo rappresentato dal canone annuo di fitto, « ordinariamente ritraibile » dell'unità immobiliare (artt. 19 e 15 d.P.R. 1° dicembre 1949 n. 1142; 3) che la

regola eccezionale per la determinazione dell'imponibile in maniera diversa dal ricorso alla rendita catastale è quella prevista dall'art. 2 l. 131/60; 4) che, perché si verifichi una tale eccezione, occorre che l'unità immobiliare produca un certo « reddito lordo effettivo »; 5) che tale « reddito lordo effettivo » sia diverso da quello « lordo » che, desumibile anche per presunzione, sia posto a fondamento della rendita catastale; 6) che — conseguentemente — il « reddito lordo effettivo », non potendo essere accertato alla stessa maniera del « reddito lordo », non può essere se non quello realmente percepito per la locazione dell'immobile.

Da quanto innanzi rilevato deriva l'infondatezza dell'assunto della ricorrente circa l'identificazione tra « reddito lordo effettivo » e « reddito lordo », in quanto una tale identificazione è esclusa appunto dal raffronto tra la disposizione dell'art. 25 d.d.l. 13 aprile 1939 n. 652, che adotta il termine di « reddito effettivo », e la disposizione dell'art. 15 del Regolamento (d.P.R. 1142/49), che chiarisce il concetto di « reddito lordo ».

Le due disposizioni tendono a finalità diverse, e la loro interpretazione non può che condurre a risultati diversi.

L'art. 15 riguarda infatti un « reddito lordo » determinabile anche presuntivamente per la fissazione della rendita catastale, mentre l'art. 25 si riferisce ad un « reddito effettivo » per procedere a « verifica » di una unità immobiliare già classata con una data rendita catastale e richiede che tale reddito sia inferiore di almeno 1/5 alla rendita catastale stessa.

Il rapporto esegetico della diade normativa in esame, quindi, non può che condurre a una diversità fra « reddito effettivo » e « reddito lordo », non potendo il primo essere accertato alla stessa stregua del secondo né identificarsi con esso, stante la contrapposizione fissata dalla legge. (*omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 27 aprile 1984, n. 2651 - *Pres.* Battimelli - *Est.* Contu - *P. M.* Martinelli (conf.). Ministero delle Finanze (avv. Stato Vittoria) c. Giordano.

Tributi in genere - Contenzioso tributario - Ricorso alla Commissione centrale - Motivazione - Necessità - Motivazione per « relationem » - Inammissibilità - Difetto di motivi per l'impugnazione di merito - Inammissibilità dell'impugnazione per motivi di rito.

(d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 636, artt. 25, 26 e 29).

Premesso che il ricorso alla Commissione centrale deve essere motivato a pena di inammissibilità e che non soddisfa tale onere una motivazione per relationem, *e poiché il giudizio della Commissione centrale*

è di merito in terza istanza, è inammissibile il ricorso diretto a censurare una decisione che dichiara l'inammissibilità dell'appello quando non siano proposti anche motivi di merito, in quanto mancando la possibilità di emettere una decisione viene meno l'interesse a decidere sulla questione pregiudiziale di rito (1).

(*omissis*) Con testamento olografo, Pietro Occhipinti — deceduto in Messina il 23 luglio 1960 — lasciò a sua moglie Maria Giordano, a soddisfazione della quota ereditaria ad essa spettante, un appartamento in Messina, altri beni immobili e la metà dell'usufrutto di quattro botteghe pure site in Messina, disponendo, poi, che da tutto il suo restante patrimonio, costituito da un'azienda commerciale, dalle suddette quattro botteghe e da altri beni, venisse prelevata la quota di legittima spettante a suo padre Luigi Occhipinti e che l'eventuale differenza venisse attribuita, a titolo di legato, ai figli nati e nascituri di sua sorella Adele Occhipinti, in Samarelli.

Con successivo atto pubblico del 7 marzo 1961 registrato a Messina il 13 marzo 1961, la vedova del defunto, Maria Giordano, il padre Luigi Occhipinti, il cognato Mario Samarelli e la sorella Adele Occhipinti — questi ultimi due in rappresentanza, rispettivamente, dei figli nati (tutti minori) e di quelli nascituri, regolarono i loro rapporti nel modo seguente: la Giordano, « onde agevolare » le successive pattuizioni tra Luigi Occhipinti ed i coniugi Samarelli-Occhipinti, rinunziava all'usufrutto sulle quattro botteghe; il legato « *de residuo* » disposto dal testatore a favore dei nipoti veniva determinato transattivamente nelle suddette quattro botteghe con riserva dell'usufrutto, in ragione della metà, a favore di Luigi Occhipinti.

---

(1) **Decisione di annullamento e decisione di merito nel giudizio di terzo grado.**

Questione nuova di molto interesse risolta con motivazione non appagante.

La situazione processuale, che potrebbe anche verificarsi frequentemente, era in questi termini. Viene proposto ricorso alla commissione di primo grado (non importa che nel caso deciso il giudizio si era incardinato prima della riforma) per questioni di applicazione della legge in punto ad imposta di successione; il ricorso viene accolto. Propone appello l'ufficio, ma la commissione di secondo grado lo dichiara inammissibile.

L'ufficio ricorre alla Commissione centrale e deduce motivi specifici sul punto dell'inammissibilità e per il merito rinvia ai motivi dell'appello rimasti assorbiti dalla pronunciata inammissibilità.

Si afferma nella sentenza in esame che la Commissione centrale, che nella materia estranea alla valutazione estimativa è giudice del merito, avrebbe dovuto decidere definitivamente la controversia sulla sussistenza dell'obbligazione tributaria, senza mai poter rinviare al secondo grado; ma poiché una tale decisione non poteva essere emessa per difetto di motivazione del ricorso sul merito (la motivazione *per relationem* non è consentita), diventava inutile

L'Ufficio del Registro di Messina ritenne che l'atto di cui sopra contenesse due disposizioni tassabili, e precisamente una di cessione di usufrutto e l'altra di divisione, ed in data 12 marzo 1962 notificò alle parti un avviso di accertamento con il quale determinava sia il valore imponibile della cessione, sia quello di ciascuna delle quote attribuite con la divisione.

Contro tale accertamento i contribuenti proposero ricorso alla competente commissione tributaria, sostenendo che la rinuncia all'usufrutto da parte della Giordano non poteva configurarsi come negozio traslativo e che mancavano le condizioni per la tassazione di conguagli poiché ai condividenti era pervenuto esattamente quanto ad essi spettava per testamento.

Il ricorso venne accolto dalla sezione di diritto della Commissione Provinciale e contro la relativa decisione l'Ufficio del Registro propose impugnazione alla Commissione Centrale, quale giudice di secondo grado. In virtù delle sopravvenute norme di modifica del contenzioso tributario, il gravame venne poi devoluto alla nuova commissione tributaria di secondo grado, la quale lo dichiarò inammissibile senza esaminarlo nel merito, avendo accertato che l'atto notificato ad una delle parti era privo dei motivi di impugnazione ed avendo ritenuto che tale vizio si estendesse anche alle altre parti, stante l'interdipendenza del rapporto in contestazione.

Avverso tale decisione l'Ufficio propose ricorso alla Commissione tributaria centrale, la quale, con la decisione ora impugnata, lo rigettò.

---

decidere l'impugnazione di rito sull'ammissibilità dell'appello che sarebbe rimasta priva di ogni effetto se non seguita da una decisione sul merito.

La sentenza contiene indubbiamente molte proposizioni esatte in termini generali, ma che potevano dar luogo almeno a qualche dubbio nella particolare situazione.

Bisogna intanto chiarire che l'impugnazione innanzi alla Commissione centrale proponeva due distinte questioni: una di rito ed una di merito. Se ordinariamente nell'impugnazione di merito sono irrilevanti gli *errores in procedendo*, perché la decisione del giudice di impugnazione sostituisce quella gravata e ne assorbe gli eventuali vizi, nella situazione sopra riassunta era necessario prima riformare la decisione di appello sul punto dell'inammissibilità (in ipotesi negativa si doveva ritenere passata in giudicato la decisione di primo grado) e poi passare all'esame di merito. Si presentava cioè un giudizio di legittimità preliminare a quello di merito, anche se ambedue i giudizi restavano affidati allo stesso giudice. Questa particolarità, che si rinviene non raramente in un giudizio in tre gradi, deve far considerare con più attenzione l'affermazione, pur esatta in termini generali, che la motivazione dell'impugnazione limitata a denunziare l'errore commesso nel dichiarare inammissibile l'appello poteva essere sufficiente per una impugnazione di legittimità, ma non per una impugnazione di merito; si era infatti in presenza di una impugnazione di legittimità, anche se il giudizio sul merito non postulava un rinvio.

Detta commissione, pur ritenendo che l'inammissibilità dell'impugnazione verificatasi nei confronti di una delle parti non avesse effetto estensivo verso le altre, affermò che il ricorso era da un lato inammissibile e dall'altro infondato. A suo avviso, infatti, l'Ufficio, dopo aver trattato dell'ammissibilità del precedente gravame alla commissione di secondo grado, si era limitato a fare riferimento, per il merito, a quanto esposto nel rapporto inviato il 22 maggio 1962 alla vecchia commissione centrale, violando così il costante principio giurisdizionale secondo cui le censure rivolte contro la decisione impugnata devono risultare specificamente dal ricorso e dal suo contenuto, senza possibilità di formularle « per relationem ». A sostegno della tesi dell'infondatezza asserì, comunque, che:

a) non era dimostrata la difformità tra la divisione operata dal testatore e la volontà espressa dalle parti nell'atto pubblico registrato il 13 marzo 1961, non potendo desumersi tale difformità dalla specificazione dell'oggetto del legato disposto dal testatore, in forma generica, a favore dei nipoti, dal momento che la specificazione rispettava la volontà dello stesso testatore;

b) quanto alla rinunzia all'usufrutto da parte della vedova, i motivi di essa dovevano considerarsi irrilevanti e inidonei ad attribuirle natura di cessione, tanto più che la quota di usufrutto sulle botteghe, costituente oggetto di detta rinunzia, era andata in tutto od in parte a riunirsi alla nuda proprietà attribuita ai nipoti legatari *de residuo*, sempre nel pieno rispetto della volontà del testatore.

Su tale premessa desta perplessità l'affermata inammissibilità della motivazione *per relationem*. La motivazione del ricorso alla Commissione centrale è ineliminabile quando vi sia stata in secondo grado una pronunzia di merito, che abbia consumato i relativi motivi, e debba quindi essere determinato il campo del giudizio di impugnazione, devoluto attraverso i motivi al giudice superiore. Quando però il giudizio di merto in secondo grado non sia esistito (e di ciò si espone censura nel ricorso) si domanda alla Commissione centrale, se come nel caso è competente, la decisione sull'appello ingiustamente omessa. Non si può nemmeno parlare di motivazione *per relationem* perché è lo stesso appello, ancor vergine, che viene devoluto al giudice di terzo grado, dopo che sia stato rimosso l'ostacolo preliminare di rito.

La necessità della motivazione dell'impugnazione presuppone un *quid-novi* intervenuto con la decisione che si impugna, una nuova valutazione della situazione processuale dalla quale deve emergere la parte (o eventualmente anche la totalità, ma sempre a seguito di una nuova valutazione) del *decisum* che si intende gravare, unitamente all'esposizione delle ragioni della lamentata ingiustizia della decisione.

Ma quando il *quid novi* è soltanto una pronuncia preliminare di rito, l'impugnazione riguarda solo questo capo; per il resto si domanda la decisione, omessa dal giudice inferiore, di quella stessa domanda già formulata e non esaminata e non si propone una impugnazione contro una decisione, eventual-

Contro tale decisione ha proposto ricorso per cassazione l'Amministrazione Finanziaria dello Stato, deducendo quattro motivi.

Gli intimati non hanno svolto attività difensiva.

Motivi della decisione

Con il secondo motivo, che ha carattere preliminare per ragioni logiche, l'Amministrazione Finanziaria dello Stato — denunziando violazione dell'art. 25, secondo comma, del d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 636 e dei principî in tema di motivi d'impugnazione, con riferimento all'art. 360 nn. 3 e 4 cod. proc. civ. — censura la decisione impugnata sul punto della ritenuta inammissibilità del ricorso per mancata formulazione dei motivi di merito. Sostiene al riguardo che, avendo la commissione tributaria di secondo grado dichiarato inammissibile il gravame ad essa proposto senza esaminare il merito della controversia, l'Ufficio non aveva l'onere di riproporre le censure già formulate contro la decisione di primo grado, ed il ricorso proposto contro la pronunzia di inammissibilità dell'appello escludeva qualsiasi acquiescenza ed implicava manifestazione della volontà che l'impugnazione fosse esaminata nel merito in base ai motivi dedotti a sostegno del gravame dichiarato inammissibile, mentre dipendeva dal rientrare o meno le questioni nell'ambito della competenza della commissione tributaria centrale se questa dovesse conoscerne direttamente oppure rinviare ad una commissione di secondo grado.

Tale censura è destituita di fondamento.

Occorre considerare che, avendo la commissione tributaria di secondo grado dichiarato inammissibile l'appello dell'Ufficio, si era venuta a

---

mente coincidente con la domanda originaria. È del resto pacifico che la riproposizione delle domande ed eccezioni rimaste assorbite o comunque non esaminate non richiede una motivazione specifica e può ben consistere in un rinvio, appunto perché non trattasi di una vera e propria impugnazione, ma di una istanza conseguenziale all'impugnazione (su un diverso capo), validamente proposta dalla stessa o dalla altra parte.

L'importanza del problema non risiede nella sufficienza della motivazione (che non vi sarebbe ragione per indulgere sulla necessità della motivazione del ricorso in terzo grado), ma nella particolarità del giudizio di terzo grado in situazioni come quella in esame che benché di merito presuppone una questione di legittimità.

Talvolta la decisione della Commissione centrale è stata configurata come una pronunzia di annullamento senza rinvio seguita dalla decisione di merito (Cass. 18 luglio 1979 n. 4262, *Riv. Leg. Fisc.*, 1980, 506). Questa costruzione è errata rispetto all'ipotesi normale dell'impugnazione di merito (C. BAFILE, *L'impugnazione di terzo grado nel processo tributario*, Milano 1982, 93), ma è calzante nella situazione particolare in cui prima di affrontare il giudizio di merito deve essere rimosso un ostacolo processuale, che influisce sull'ammissibilità dell'impugnazione nel grado inferiore.

CARLO BAFILE

creare una situazione in cui, al fine di affermare il diritto all'imposizione tributaria, l'Ufficio aveva l'onere di impugnare la decisione per ottenere una pronunzia sul merito e non soltanto per rimuovere quella relativa all'inammissibilità dell'appello.

Un'impugnazione limitata a denunziare l'errore commesso nel dichiarare inammissibile l'appello nei confronti di tutti i contribuenti, sarebbe stata sufficiente se la Commissione tributaria centrale fosse giudice di sola legittimità, perché in tal caso avrebbe potuto e dovuto limitarsi, riformando la decisione impugnata, a dichiarare ammissibile l'appello, con conseguente rinvio alla commissione di secondo grado per la pronuncia sul merito. Siffatta prospettiva urta, peraltro, contro l'ordinamento del contenzioso tributario; il rinvio al giudice di secondo grado non era infatti possibile, a' sensi degli artt. 26 e 29 del d.P.R. n. 636 del 1972, perché non vertendosi in materia di valutazione estimativa, la commissione tributaria centrale era sicuramente giudice di merito di terza istanza ed era direttamente competente a decidere le questioni controverse, il che, però, presupponeva e rendeva necessario che ne fosse stata legittimamente investita mediante una regolare impugnazione contenente anche motivi di merito.

In realtà l'Ufficio si adeguò — almeno formalmente — a tali principî e, dopo avere sviluppato i motivi contro la pronunzia di inammissibilità dell'appello, sul merito si limitò a richiamare i motivi dedotti a suo tempo con il ricorso proposto alla commissione centrale — secondo il vecchio rito — contro la decisione di prima istanza. Senonché tali motivi erano chiaramente inammissibili, non essendo consentita la formulazione di censure per *relationem*, e nella sostanza, il gravame investiva solo la pronuncia di inammissibilità dell'appello.

Esattamente, perciò, la commissione tributaria centrale dichiarò la inammissibilità del ricorso, posto che l'impossibilità giuridica di emettere una pronunzia di merito faceva venir meno l'interesse dell'Ufficio ad una decisione limitata alla questione dell'ammissibilità dell'appello proposto contro la decisione di primo grado, non essendo la stessa idonea a decidere la controversia relativa alla sussistenza dell'obbligazione tributaria.

Né può avere rilevanza che il contenuto finale della decisione attualmente impugnata sia di rigetto e non di inammissibilità del ricorso, poiché, dovendo il dispositivo essere correlato con la motivazione, occorre ricercare l'intrinseca natura del provvedimento, che in effetti può essere interpretato solo come pronunzia di inammissibilità — indipendentemente dal tenore letterale del dispositivo — poiché i motivi addotti a suo sostegno giustificano una decisione del genere ma non una diversa.

Alla stregua di tali considerazioni deve ritenersi che la commissione tributaria centrale abbia affrontato a torto e inutilmente anche il merito della controversia, che le era in realtà precluso, data la rilevata inammissibilità dell'impugnazione, da cui derivava ineluttabilmente la definizione del giudizio. La pronunzia sorretta da questa successiva parte della motivazione è perciò sicuramente *inutiliter data* e contro di essa non è possibile, quindi, l'impugnazione in questa sede. (*omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 17 maggio 1984, n. 3047 - *Pres.* Falcone - *Est.* Battimelli - *P.M.* Catelani (conf.). Anconetani (avv. Vitaliani) c. Ministero delle Finanze (Avv. Stato Salimei).

Tributi erariali diretti - Accertamento - Motivazione - Nullità - Eccezione da formulare in primo grado - Art. 37 t.u. 29 gennaio 1958, n. 645 - Illegittimità costituzionale - Manifesta infondatezza.

(t.u. 29 gennaio 1958 n. 645, art. 37).

Tributi in genere - Contenzioso tributario - Poteri delle Commissioni - Pronuncia di merito sulla sostanza del rapporto.

Tributi in genere - Contenzioso tributario - Prova - Ricorso al notorio - Legittimità.

(cod. proc. civ., art. 115).

Tributi erariali diretti - Accertamento - Espressione di volontà dell'organo amministrativo - Esclusione.

Tributi erariali diretti - Accertamento - Motivazione - Metodo induttivo - Presupposti.

(t.u. 29 gennaio 1958, n. 645, art. 117).

È manifestamente infondata l'eccezione di illegittimità costituzionale dell'art. 37 del T.U. 29 gennaio 1958 n. 645 che impone che l'eccezione di nullità dell'accertamento non motivato analiticamente debba essere sollevata a pena di decadenza nel ricorso in primo grado (1).

(1-5) Una sentenza di grande rilievo che merita piena adesione.

La prima massima non ammette perplessità. Non è di certo una limitazione al diritto di difesa la prescrizione, che non va al di là del principio stabilito nell'art. 345 c.p.c., che la nullità dell'accertamento non motivato analiticamente debba essere eccepita in primo grado. Si può anzi affermare che la norma è addirittura inutile perché l'appello è regolato dai princìpi generali del cod. proc. civ., in base ai quali una domanda nuova, quale è certamente l'impugnazione di nullità, è inammissibile in appello. Ma ancor più si giustifica la decadenza nel caso specifico, perché se è stato impugnato l'accertamento, senza eccepirne la nullità, contestando quindi il merito della quantità imponibile si

Le commissioni tributarie non sono giudici dell'accertamento in sé e per sé, ma giudici della fondatezza, anche quanto alla congruità, della pretesa tributaria; la giurisdizione delle commissioni non è di annullamento ma di merito (e quindi all'accertamento non possono applicarsi I principi propri degli atti amministrativi discrezionali), sì che l'unico limite all'esercizio di detta giurisdizione in materia di estimazione semplice è quello fissato rispettivamente dal reddito dichiarato dal contribuente e da quello accertato dall'ufficio (2).

Nel procedere alla determinazione del reddito con criteri anche diversi da quelli indicati dalle parti, la commissione può anche fare legittimamente ricorso al notorio (3).

Il criterio seguito dall'ufficio per l'accertamento induttivo non è espressione di una volontà, tipica ed esclusiva dell'organo amministrativo, bensì uno strumento tecnico per il raggiungimento di un risultato, che esula dalla volontà, soggetto ad integrazione e modificazione da parte del giudice (4).

La motivazione dell'accertamento con metodo induttivo è legittima quando il contribuente non abbia risposto esaurientemente al questionario inviato dall'ufficio e non abbia fornito i dati necessari al controllo della completezza e veridicità della dichiarazione (5).

(*omissis*) Preliminare a quello degli altri motivi di ricorso è l'esame del secondo motivo, con cui si risolleva l'eccezione di illegittimità costituzionale dell'art. 37, secondo comma, del T.U. 29 gennaio 1958, n. 645, questione che, se ritenuta rilevante e fondata, precluderebbe, allo stato, ogni altra indagine sul merito del ricorso, in quanto l'eventuale dichiarazione di illegittimità costituzionale della norma comporterebbe la possibilità del riesame di una eccezione di nullità radicale degli accer-

---

è ammesso che l'accertamento fosse sufficientemente motivato e tale da mettere il ricorrente nella condizione di esercitare la sua difesa.

La norma originaria dell'art. 37, capov. del t.u. delle imposte dirette aveva una diversa *ratio*; poiché al tempo era consentito il c.d. ricorso interruttivo (senza deduzione di motivi), la prescrizione che la nullità dovesse essere eccepita « nel ricorso alla commissione di primo grado » stava a significare che l'eccezione non potesse essere eccepita successivamente, nemmeno in primo grado con la memoria prima dell'udienza. Sul punto era nota una disputa in giurisprudenza che si era però conclusa con l'affermazione che l'eccezione deve essere sollevata non solo in primo grado ma con il ricorso introduttivo (Cass. 3 dicembre 1970 n. 2527, in questa *Rassegna*, 1971, I, 115; 15 novembre 1973, n. 3040, *ivi*, 1974, I, 458). Attualmente l'art. 61 del d.P.R. n. 660/1973 disponendo che la nullità deve essere eccepita in primo grado (e non con il ricorso alla commissione di primo grado) poteva riaprire la discussione; senonché essendo stato eliminato il ricorso interruttivo (nuovo testo dell'art. 15 del d.P.R.

tamenti, che ne resterebbero completamente travolti, con conseguente superamento di ogni indagine di merito.

Sul punto, questa Corte ritiene di dover confermare l'opinione espressa dalla sentenza impugnata, che ha ritenuto la questione manifestamente infondata, non potendosi ravvisare, nella decadenza sancita dalla norma in questione, un ostacolo serio all'esercizio delle facoltà di difesa del contribuente.

In proposito va anzitutto evidenziato che, a seguito della riforma del contenzioso tributario e alla riconosciuta natura giurisdizionale delle commissioni tributarie, con conseguente applicazione al contenzioso tributario dei principi informatori del giudizio ordinario civile, bene è compatibile colla esplicazione del diritto di difesa, in genere, un principio che fissi un termine oltre il quale determinate questioni non possono più sottoporsi all'esame del giudice, principio, comunque, largamente applicato nell'ordinario rito civile, quanto alla proposizione di nuove domande, in forza dell'art. 184 cod. proc. civ., per cui non si vede perché mai in sede tributaria il diritto di difesa dovrebbe essere maggiormente tutelato che non in sede ordinaria, consentendo la proposizione di nuove domande, fuori della formulazione dell'atto introduttivo del giudizio.

Né può ritenersi, come sostiene la difesa dei ricorrenti, che il termine per eccepire la nullità dell'avviso di accertamento impedisca, per la sua brevità, l'esercizio della difesa, sia perché per l'impugnativa dell'accertamento è concesso un termine uguale a quello concesso, per il rito ordinario, per il ricorso per cassazione e doppio di quello previsto per l'appello (termini, questi, la cui congruità, ai fini costituzio-

---

n. 636/1972 modificato con il d.P.R. 739/1981) non vi è dubbio che l'eccezione debba essere contenuta nel ricorso in primo grado.

La seconda, terza e quarta massima, in stretta concatenazione riconfermano e chiariscono il pensiero, ormai solidissimo della S.C., sulla natura dell'accertamento e la struttura del processo tributario. Non è nuova l'affermazione che il processo tributario non è di annullamento dell'atto amministrativo di accertamento (« in sé e per sé »), ma di merito o di accertamento del rapporto tributario (fra le più recenti v. Cass. 19 aprile 1982 n. 2407, in questa *Rassegna*, 1982, I, 836 e l'importantissima delle Sez. Un. 5 marzo 1980 n. 1471, *ivi*, 1981, I, 345 alla quale si affianca Corte Cost. 1° aprile 1982, n. 63, *ivi*, I, 277). Importanti sono gli ulteriori corollari, evidenziati nella sentenza ora intervenuta, che al processo tributario sono estranei i princìpi propri del processo amministrativo ivi compresa « tutta la casistica sull'eccesso di potere » e, parallelamente, che oggetto del processo non è l'accertamento quale atto amministrativo discrezionale di cui debba essere verificata la legittimità.

Ma dalla pronunzia emergono ulteriori conseguenze applicative.

Il criterio seguito dall'ufficio nel procedere all'accertamento induttivo non è una manifestazione di volontà, riservata esclusivamente all'organo ammini-

nali, non è mai stata posta in dubbio), sia perché la difesa da esplicare, in concreto, è talmente semplice da non richiedere nessun ampio spazio di tempo per prepararla.

Contrariamente a quanto rappresentato dai ricorrenti, invero, non si tratta di eccepire la nullità dell'accertamento per difetto di motivazione (il che potrebbe, in ipotesi, comportare la necessità di una indagine sul contenuto e sulla validità della motivazione posta a sostegno dell'accertamento), bensì, più semplicemente, di formulare una eccezione meramente formale, quale quella attinente non al difetto di motivazione, ma unicamente alla mancanza di una motivazione « analitica »: difetto, questo, rilevabile « ictu oculi » e quindi facilmente ed immediatamente eccepibile e motivabile nello spazio di tempo a disposizione per ricorrere alle Commissioni tributarie.

Nessun rilievo hanno poi gli elementi di contorno a sostegno dell'eccezione: non quello della non obbligatorietà della difesa tecnica innanzi alle commissioni (sia perché un argomento del genere prova troppo, essendo comunque necessaria una certa preparazione tecnica per quasi tutte le questioni sollevabili con un ricorso contro un accertamento, sia perché la non obbligatorietà di una difesa del genere non equivale al suo divieto, dipendendo dalla mera discrezionalità del contribuente il farsi assistere o meno da un difensore); neppure quello della gravità di preclusioni in un procedimento regolamentato dal principio dell'inversione dell'onere della prova, argomento questo irrilevante nel caso di specie, in cui non ricorrono le condizioni di cui all'art. 118, 2° comma, e all'art. 121, 2° comma, del T.U. n. 645 del 1958.

Ciò posto, e passando quindi all'esame del primo motivo di ricorso, va preliminarmente osservato che esso sottintende alcuni principi che non possono assolutamente condividersi, e cioè: che le commissioni tributarie siano giudici dell'accertamento in sé e per sé, e non piut-

---

strativo, di fronte alla quale il giudice può soltanto verificare i requisiti di legittimità, ma è semplicemente uno strumento tecnico per il raggiungimento del risultato di determinare il reddito, che può essere indagato nella sostanza dal giudice che, per raggiungere lo stesso risultato, può usare gli stessi mezzi e, se del caso, integrare o modificare l'accertamento dell'ufficio seguendo anche diversi criteri. Non esiste dunque un diaframma tra l'atto di volontà dell'ufficio e il giudizio del giudice; l'oggetto e il fine del giudizio è quello stesso del procedimento di accertamento, ossia la determinazione, con effetto dichiarativo, del rapporto tributario.

La conclusione che ne discende è che il giudice, assumendo l'accertamento come semplice presupposto, determina l'obbligazione autonomamente, rivalutando le prove e, quanto alla misura dell'estimazione, stabilisce la base imponibile indipendentemente da quanto statuito dall'ufficio con il limite, ovviamente, del principio della domanda (art. 112 c.p.c.) rappresentato per un verso

tosto, come lo sono, giudici della fondatezza, anche quanto alla congruità, della pretesa tributaria (sul punto, esattamente l'amministrazione resistente osserva che si è in presenza non di una giurisdizione di annullamento, ma di una giurisdizione di merito, il che comporta, va aggiunto, che l'unico limite all'esercizio di detta giurisdizione, in materia di estimazione semplice, è quello fissato, in applicazione dell'art. 112 c.p.c., rispettivamente dal reddito dichiarato dal contribuente e da quello accertato dall'Ufficio, e in questi limiti il giudice tributario ben può dare alla pretesa tributaria un contenuto quantitativo diverso da quello sostenuto dalle parti contendenti); che il ricorso, da parte delle commissioni tributarie, a determinati criteri per la quantificazione del reddito, eventualmente diversi da quelli indicati dalle parti, costituisca attività amministrativa di nuovo accertamento, e non piuttosto, come è, esercizio dei poteri propri, in questioni di semplice valutazione, di ogni giudice al pari, ad es., di quelli propri del giudice ordinario in materia di determinazione del contenuto di un obbligo di valore; che in ogni caso in cui il giudice tributario faccia ricorso a diversi criteri di valutazione si abbia una violazione dell'art. 115 c.p.c., il che invece avviene solo quando il giudice si serva di elementi di « prova » non forniti dalle parti, non anche quando, ad es., faccia ricorso al concetto di « notorio », espressamente consentito come elemento di giudizio dal secondo comma del medesimo art. 115; che l'indicazione del criterio seguito dall'Ufficio per un accertamento induttivo costituisca espressione di una « volontà » tipica dell'organo amministrativo, non integrabile né modificabile dal giudice, o non costituisca piuttosto, detto criterio, nient'altro che uno strumento tecnico per il raggiungimento di un risultato, strumento che esula dal campo della volontà, la quale è sempre, qualunque sia il metodo adottato per quantificarne gli effetti, quella pura e semplice di assoggettare il contribuente ad una maggiore

---

dall'accertamento dell'ufficio e per l'altro verso dalla dichiarazione del contribuente, anzi, occorre precisare, dal ricorso introduttivo che può ben essere limitativo rispetto alla dichiarazione. Nel far ciò il giudice non esegue un nuovo accertamento, ma semplicemente decide la controversia sul diritto soggettivo. Per questa parte la pronunzia si affianca all'altra recentissima 26 marzo 1984, n. 1994, in questo fascicolo pag. 553.

È poi evidente che il giudice nell'emettere la sua pronunzia di merito valuta tutte le prove, ne assume se occorra di nuove e si avvale legittimamente del notorio. Si può anzi osservare che sul piano della valutazione estimativa il notorio del quale il giudice si avvale, specie nell'accertamento induttivo, per stabilire parametri di redditività, indici di riferimento ecc., non attiene tanto alla prova, ma piuttosto ad una esperienza tecnica che la commissione, quale giudice specializzato, deve possedere e che non si confonde con la scienza propria.

imposizione; che agli atti di accertamento, in un campo, quale quello tributario, strettamente ed esclusivamente disciplinato dalla legge, in quanto attinente alla tutela di diritti soggettivi, possano applicarsi i principi, ivi compresa tutta la casistica sull'eccesso di potere, propri degli atti amministrativi discrezionali.

In forza di quanto qui chiarito, è da riconoscersi corretta, quanto meno nel suo dispositivo, il che è ciò che rileva in questa sede (art. 384, secondo comma, c.p.c.), la sentenza impugnata, che ha riconosciuto legittima la quantificazione dei redditi effettuata dalla Commissione di secondo grado, sul cui operato la Corte di Appello non aveva pieno potere di controllo di merito, dovendo limitare il proprio esame solo a questioni di legittimità, dati i limiti imposti dall'art. 40, primo comma, del d.P.R. n. 636 del 1972.

Ed invero, le critiche sollevate sul punto dai ricorrenti possono essere facilmente superate, osservando che, in mancanza di un accertamento analiticamente motivato (ossia privo dell'indicazione del calcolo in base al quale, partendo da certi dati — ricavi lordi, unità lavorative impiegate, ecc. — l'Ufficio era giunto alla determinazione di un certo reddito netto) la Commissione tributaria, dovendo verificare la congruità o meno dell'accertamento (che essa Commissione ben poteva ridurre, sia pure in misura superiore al reddito dichiarato, essendo, come già detto, giudice del merito della congruità della pretesa tributaria, non solo giudice della validità o meno dell'accertamento, potendo questo essere modificato quanto al suo contenuto), ben poteva effettuare un proprio calcolo, servendosi di un criterio largamente diffuso e della notorietà di determinati indici di redditività. Né in ciò essa poteva trovare limiti nella motivazione dell'avviso di accertamento, il quale doveva comunque, non potendo essere dichiarato illegittimo per la preclusione di cui all'art. 37 del T.U. del 1958, essere esaminato criticamente, servendosi di tutti i mezzi a disposizione del giudice (come in precedenza chiarito): il che non significava introdurre nella controversia nuovi elementi di fatto né tantomeno nuove « prove », essendo l'indice di redditività stato applicato ai dati di fatto già esistenti in atti ed indicati, seppur non analiticamente quantificati, nell'avviso di accertamento. Si trattò pertanto, in un certo senso, di una operazione di controllo della congruità dell'accertamento, operazione che comunque non portò ad una conferma del reddito accertato, ma ad una sensibilissima riduzione della pretesa tributaria (aumento medio, come risulta dai dati indicati nel ricorso, del 30 % del reddito dichiarato di fronte ad un aumento, nell'accertamento, di oltre il 100 %), e ad una conferma integrale di una delle decisioni di primo grado e ad un modestissimo aumento del reddito accertato dalle altre, che erano giunte al risultato

di aumentare i redditi dichiarati in misura molto minore di quella pretesa dall'Ufficio in base a criteri di valutazione diversi da quelli adottati in secondo grado: il che conferma la validità del ricorso all'elemento del « notorio », ricorso pienamente consentito dall'art. 115 c.p.c. (applicabile nel giudizio innanzi alle Commissioni a sensi dell'art. 39 del d.P.R. n. 636 del 1972).

Un simile procedimento, che non costituiva « nuovo accertamento », ma unicamente quantificazione — diversa da quella effettuata dall'Ufficio — della pretesa tributaria, e che ben rientrava, per quanto fin qui chiarito, nei limiti dei poteri della Commissione, bene è stato riconosciuto legittimo nella sentenza impugnata, anche se è irrilevante l'affermazione, contenuta nella sua motivazione (che in questa sede è stata integrata e completata a sensi del secondo comma dell'art. 384 c.p.c.), sulla presunzione del ricorso, anche da parte dell'Ufficio accertatore, al criterio dell'indice medio di redditività, affermazione che non inficia la legittimità sostanziale del dispositivo della sentenza impugnata.

E passando all'esame del terzo motivo di ricorso, va riconosciuto che esattamente la sentenza impugnata ha affermato la legittimità del ricorso, da parte dell'Ufficio, al metodo di accertamento induttivo.

Premesso che in questa sede non possono prendersi in considerazione tutti i rilievi in fatto, contenuti nel ricorso e nella successiva memoria, relativi ai risultati di una ispezione compiuta dalla Polizia Tributaria, e che nemmeno rilievi del genere potevano essere valutati dalla Corte di Appello, per i limiti imposti al suo giudizio dal primo comma dell'art. 40 del d.P.R. n. 636 del 1972 (né comunque risulta, dall'esposizione dei motivi di appello — contenuta nella sentenza impugnata e nelle pag. 8 e 9 del ricorso qui proposto — che dette questioni siano state sottoposte specificamente a sostegno dell'atto di appello), va anzitutto disattesa la parte del motivo di ricorso con cui si denunzia omesso esame di un punto decisivo, quali sarebbero appunto le risultanze della suddetta ispezione della Guardia di Finanza, trattandosi di questioni di fatto su cui la Corte non poteva portare il proprio esame.

Per il resto, e in punto di mera legittimità, non sussiste, nella sentenza impugnata, violazione o falsa applicazione degli artt. 117 e 118 del T.U. n. 645 del 1958, essendo stato correttamente riconosciuto legittimo il ricorso, da parte dell'Ufficio, all'accertamento induttivo. Esclusa invero l'applicabilità dell'art. 118 (invocato a torto dai ricorrenti, in quanto esso prevede il caso di mancata tenuta dei libri obbligatori o la mancata esibizione di essi, ipotesi questa che non ricorre nel caso di specie), va osservato che, ai sensi dell'art. 117, l'accertamento deve essere effettuato analiticamente solo nel caso in cui il contribuente « abbia fornito tutti i dati ed esibito tutti i libri, scritture e documenti necessari per il controllo della completezza e veridicità della dichiara-

zione »: il che, come la Corte di Appello ha correttamente affermato, non si era verificato nel caso di specie, non avendo i contribuenti, come è pacifico, risposto esaurientemente al questionario inviato dall'Ufficio e non avendo fornito i dati relativi alle giacenze e agli ammortamenti.

Correttamente la sentenza impugnata ha quindi riconosciuto che un tale comportamento giustificava il ricorso all'accertamento induttivo, evidenziando la rilevanza, in astratto, dei dati di cui sopra ai fini di un controllo della veridicità della dichiarazione, ed aggiungendo altresì che erano stati accertati dati e fatti non indicati nelle dichiarazioni, quali l'acquisto di un rilevante quantitativo di legname e l'esercizio, per due delle annualità in contestazione, di un'attività diversa da quella cantieristica, ed a questa secondaria e sussidiaria, quale il commercio di legna da ardere. Non ha alcuna rilevanza, sul punto, quanto sostenuto dai ricorrenti circa l'esiguità dei dati suddetti, la cui entità non poteva certo essere valutata dall'Ufficio al momento in cui ne rilevò la mancata indicazione (che da sola bastava al ricorso all'accertamento induttivo); l'incidenza o meno di detti dati ai fini della rettifica in aumento della dichiarazione attiene, invero, non alla legittimità del metodo usato, ma alla congruità dell'accertamento effettuato, e sotto tale secondo profilo va osservato che in concreto, come innanzi già evidenziato, la rettifica in aumento, apportata dalle Commissioni Tributarie, fu di molto inferiore a quella effettuata dall'Ufficio, giungendosi così allo stesso risultato cui si sarebbe pervenuti se si fosse analiticamente corretta solo in parte la dichiarazione (metodo, questo, che a torto, per quanto già detto, i ricorrenti indicano come l'unico cui si potesse far ricorso nel caso di specie).

Il rigetto dei motivi fin qui esaminati comporta anche il rigetto del quarto e del quinto motivo di ricorso; il primo di questi, infatti, ripropone, come risulta dall'esposizione fattane in narrativa, sotto diverso profilo, la stessa questione sollevata col primo motivo di ricorso; quanto all'ultimo motivo, premesso che una contradittorietà di motivazione è denunciabile in questa sede, a sensi del n. 5 dell'art. 360 c.p.c., solo in relazione all'omesso esame di un punto di fatto decisivo, va comunque osservato che i ricorrenti erroneamente pongono a confronto, per trarne una denunzia di contraddittorietà (che, esclusa l'ipotesi dell'art. 360 n. 5, ben può comunque trovare rimedio in questa sede a sensi dell'art. 384, secondo comma, c.p.c.), due parti della motivazione che trattano questioni diverse e quindi non comparabili, una attinente alla illegittimità formale della mancata motivazione analitica dell'accertamento, l'altra al presupposto della indicazione (non omessa, ma al massimo non completa) di elementi di fatto necessari per il controllo della sua congruità, per cui la denunzia è del tutto infondata. (*omissis*)

COMMISSIONE TRIBUTARIA CENTRALE, Sez. VIII, 28 aprile 1983, n. 579 - *Pres.* Angeloni - *Rel.* Sinopoli.

Tributi erariali diretti - IRPEF - Reddito d'impresa - Plusvalenza o minusvalenza - Valore del bene cui si riferisce - Parametro del « valore normale » - Utilizzabilità.

Nell'accertamento del reddito d'impresa, l'ufficio legittimamente utilizza il parametro del « valore normale » del bene di cui una plusvalenza o minusvalenza si riferisce. (1)

(*omissis*) L'anzidetto difetto (di motivazione della decisione impugnata) appare presente riguardo alla valutabilità della minusvalenza dichiarata dal contribuente e derivante dall'alienazione di un camion, argomento riguardo al quale viene offerta l'unica motivazione che l'Ufficio finanziario non avrebbe titolo a sindacare i modi in cui si è esplicata l'autonomia negoziale del contribuente.

Sembra al contrario alla Sezione, sulla base delle disposizioni di cui al titolo quarto del d.P.R. 29 settembre 1973, n. 600, ed in particolare

---

(1) La pronuncia merita di essere segnalata perché afferma un principio di notevole importanza. Come noto, l'art. 54, comma secondo, d.P.R. n. 597 del 1973 (il successivo art. 57 lett. *c*) ad esso rinvia) parla di « maggior valore realizzato ».

È indubbio che (cfr. anche art. 43, secondo comma, d.P.R. anzidetto) l'ufficio delle imposte non è tenuto ad assumere come verità insindacabile il prezzo di cessione (o di acquisto) dichiarato dal contribuente e relativo al bene cui la plusvalenza o minusvalenza si riferisce. Il punto è se l'ufficio, per procedere a « rettifica » della posta conseguente (previa sostituzione del prezzo dichiarato con altro ritenuto effettivo), possa utilizzare lo strumento del valore normale (nella specie, risultante da mercuriali) o debba invece fornire prova puntuale (e... diabolica) dell'occultamento di parte del prezzo.

Il *milieu* dei giustributaristi privati reclamizza da dieci anni una tesi, che in pratica condurrebbe a trasformare la cosiddetta « presunzione di verità » dei conti profitti e perdite in un grande cappello, atto a coprire anche i fatti e contratti « a monte» dei conti: si vorrebbe, in sostanza, che tutte le « inibizioni » all'attività istruttoria degli uffici contenute nell'art. 39 d.P.R. n. 600 del 1973 (e nel precedente art. 32) debbano operare anche nel senso di circoscrivere le possibilità di ricostruire induttivamente (cioè mediante indizi) l'effettivo contenuto dei contratti privati (e si tratta sovente non solo di camion, ma di pacchetti azionari, di royalties, etc.). Trattasi di tesi che — ove venisse seguita (ed in parte lo è, molto intenso essendo il « lavaggio del cervello » compiuto sui funzionari del fisco) — consentirebbe agli imprenditori di portare a compimento la « lunga marcia » verso una auto-determinazione pressoché insindacabile dei propri redditi imponibili.

La Commissione centrale, nella pronuncia che si segnala, ritiene utilizzabile lo strumento del « valore normale », strumento — sia detto per inciso — poco amato dai molti giuristi che si affannano a ridurre sempre più quella

degli artt. 37, 38 e 39 dello stesso decreto, che sia preciso dovere degli Uffici finanziari accertare ogni ipotesi in cui possa apparire l'inesistenza di passività dichiarate, tanto più che ai fini dell'accertamento delle minusvalenze, come pure delle plusvalenze, deve tenersi conto, ex artt. 57 e 54 del d.P.R. 29 settembre 1973, n. 597, del minore o maggiore « valore » del bene oggetto della cessione. E nella fattispecie, trattandosi dell'alienazione di un camion con rimorchio, trasformato in cisterna ed adibito a trasporti internazionali, acquistato nell'anno 1973 al prezzo di lire 20.700.100, che risulta essere stato alienato l'anno successivo al prezzo di lire 8.500.000, non potevano i giudici di merito ignorare del tutto la rilevante circostanza che il prezzo anzidetto si allontanava di molto dal valore dell'automezzo quale indicato dai listini dei prezzi

---

« valutazione estimativa» che non possono sindacare. Ed in effetti un cospicuo ed evidente scostamento dal « valore normale » è di per sé indizio sufficiente di infedeltà del contribuente, cui al più potrebbe concedersi la facoltà di provare — egli e non il fisco — che lo scostamento è giustificato da particolari circostanze.

Una disposizione di legge che recepisse la decisione in rassegna dovrebbe avere grosso modo il seguente testo:

« I corrispettivi della cessione di beni, comprese le quote azioni ed altri diritti di partecipazione in società enti ed organizzazioni, e della prestazione di servizi si presumono non inferiori al valore normale dei beni o servizi medesimi, risultante in modo certo da operazioni omogenee, se il contribuente non prova i fatti o le circostanze che hanno giustificato corrispettivi inferiori; si considerano omogenee le operazioni che hanno per oggetto beni o servizi del medesimo tipo e qualità e sono effettuate in situazioni di tempo e di luogo contigue. La disposizione contenuta nel presente comma non si applica nei procedimenti penali ».

Non sarebbe male che l'indicazione proveniente dalla Commissione centrale venisse inserita nell'ipotizzato testo unico che dovrebbe sostituire il d.P.R. n. 600 del 1973; l'auspicio è però probabilmente ottimistico. Comunque, la disposizione ipotizzata fornirebbe solo un utile chiarimento, a livello d'interpretazione autentica. Meno efficacemente qualche risultato nella stessa direzione potrebbe essere prodotto da istruzioni ministeriali le quali precisassero che:

1) nelle istruttorie fiscali per l'imposizione sui redditi, i corrispettivi indicati in fissati bollati, fatture pur formalmente regolari, ed altri scritti similari formati dai privati non rilevano come indizi a favore di chi li ha posti (o ha contribuito a porli) in essere, non sono assistiti da alcuna « presunzione di verità », non entrano in alcun modo nel giudizio (non di rado complesso) di valutazione del materiale indiziario; la forma documentale del conto profitti e perdite, ed il rilievo ad esso dato dall'articolo 52 del d.P.R. n. 597 del 1973, non possono costituire « copertura » per tutto ciò che rimane « a monte » di detto conto, non possono essere invocati per sostenere il sussistere di speciali oneri probatori a carico del fisco;

2) gli uffici II.DD. possono stimare l'entità dei corrispettivi ottenuti per l'alienazione dei beni (compresi le partecipazioni e i diritti di opzione) tenendo conto — quando possibile — anche dei « prezzi fatti » per gli stessi beni ovvero per beni « omogenei » nel corso dell'esercizio o in esercizio « adiacente », anteriore o posteriore; ovviamente altrettanto deve dirsi per le prestazioni di servizi.

all'epoca vigente (lire 16.500.000). Occorreva pertanto al riguardo adeguata motivazione, che nella fattispecie è mancata. Non potendosi d'altra parte presupporre — in alternativa alla contraria ipotesi — comportamenti del contribuente non conformi ai suoi interessi economici, sembra legittimo affermare che la vendita sia avvenuta a prezzo non inferiore a quello medio di mercato, corrente per beni similari al momento della vendita medesima.

Ben avrebbe potuto il contribuente far valere le particolari circostanze, concrete e verificabili, a causa delle quali quanto precede non sarebbe avvenuto, ma ciò egli non ha fatto, avendo solo controdedotto in termini generici ed astratti, e senza fornire alcuna prova. (*omissis*)

SEZIONE SETTIMA

GIURISPRUDENZA IN MATERIA DI ACQUE ED APPALTI PUBBLICI

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 10 luglio 1984, n. 4049 - *Pres.* Santosuosso - *Est.* Di Salvo - *P.M.* Iannelli (diff.) - Sincies Chiementin e C. (avv. Nicolò e Vacchelli) c. Anas (Avv. Stato Del Greco).

Appalto - Sopravvenute difficoltà di esecuzione - Cause non previste.
(Cod. civ., art. 1664, secondo comma).

Appalto - Sopravvenute difficoltà di esecuzione - Notevole maggiore onerosità - Della prestazione e non di singoli lavori.
(Cod. civ., art. 1664, secondo comma).

Sono da considerare non previste dalle parti, ai fini dell'applicazione dell'art. 1664, secondo comma, cod. civ., le cause che esse abbiano previsto di non incontrare o escluso di incontrare. Dovendosi fare riferimento alla rappresentazione che ambedue le parti si siano fatte del contenuto contrattuale, nel caso sia da escludere che il committente abbia preveduto l'insorgere della causa di maggiore difficoltà, per stabilire se essa sia stata preveduta o fosse prevedibile dall'appaltatore va ricercato se egli potesse, senza tenere con ciò un comportamento negligente, fare affidamento nella completezza ed esattezza dei dati forniti dallo stesso committente. (1)

L'incidenza del rischio sulla difficoltà dell'opera è commisurata dall'art. 1664, secondo comma, cod. civ. all'intera prestazione dell'appaltatore e non ai lavori in cui viene a manifestarsi né rileva che il corrispettivo ne sia determinato dal contratto separatamente dagli altri (a corpo, e non a misura). (2)

---

(1) La decisione segue l'ordine di idee esposto da RUBINO, *L'appalto*, Torino 1980, IV ed. con note di E. Moscati, pag. 731 ss.

Sul punto cfr. CAGNASSO, *Appalto e sopravvenienza contrattuale*, Milano, 1979, pag. 93 ss. e 111.

(2) La massima applica ad un caso di specie un principio costantemente affermato: sul punto cfr. Trib. Roma, 10 settembre 1982 in *Arch. giur. op. pubbl.* 1983, II, 405; App. Roma 6 ottobre 1980 e Trib. Roma 30 settembre 1977, in questa *Rassegna* 1981, I, 134 e 133; Lodo arb. 27 marzo 1979 n. 21 in *Arch. Giur. op. pubbl.* 1979, III, 117; Cass. 18 febbraio 1972 n. 434 in *Foro it. Rep.* 1972, *opere pubbliche*, 118.

(*omissis*) 1) Con il primo motivo la ricorrente (denunciando violazione e falsa applicazione dei princìpi vigenti in tema di onerosità e difficoltà dell'esecuzione dell'opera da parte dell'appaltatore, dell'art. 1664, secondo comma, cod. civ., in relazione all'art. 360, n. 3, cod. proc. civ., nonché omissione, insufficienza e contraddittorietà della motivazione in relazione all'art. 360, nn. 3, 4, 5, cod. proc. civ.) sostiene che, a seguito del bando emesso dall'A.N.A.S. per l'appalto-concorso relativo alla esecuzione dei lavori di costruzione del lotto II, tronco IV, dell'autostrada Salerno-Reggio Calabria, nei quali erano compresi la progettazione esecutiva e la costruzione dei due viadotti rispettivamente attraversanti i valloni del Rago e del Caballa, fu prescelto il progetto presentato da essa ricorrente; che il contratto successivamente stipulato riguardava, oltre la costruzione dei due suddetti viadotti, anche lavori stradali per cui esso, pur essendo documentalmente unico, si configurava in effetti come un contratto plurimo oggettivamente ed economicamente, dando così luogo ad un appalto-concorso con sistema misto: a forfait per la costruzione dei viadotti Rago e Caballa, per i quali il prezzo era stato stabilito a corpo; ed a misura per gli altri lavori stradali; che la controversia ora in esame concerne unicamente le questioni sorte relativamente ai maggiori lavori richiesti per la costruzione del viadotto sul Vallone Rago, con particolare riferimento ai lavori (scavi) di sbancamento che hanno preceduto le opere di fondazione vere e proprie.

Premesse tali considerazioni il ricorrente critica la sentenza della Corte di Appello di Roma per avere ritenuto inapplicabile il diritto all'equo compenso previsto dall'art. 1664, secondo comma, cod. civ. affermando che il maggior quantitativo di scavi di sbancamento aveva preceduto e non seguito la sorpresa geologica, la quale aveva imposto maggiori oneri soltanto per i successivi lavori di fondazione. Censura in particolare, l'affermazione secondo cui, per l'applicabilità dell'art. 1664, secondo comma, cod. civ., occorrerebbe l'ulteriore presupposto dell'imprevedibilità della circostanza, causa o fatto sopravvenuti da cui è derivata la notevole maggiore onerosità della prestazione, e l'affermazione secondo cui l'impresa era stata negligente nella predisposizione degli opportuni meccanismi istituzionali.

2) In ordine a tali censure osserva il collegio che gli eventi previsti dall'art. 1664 sono tali da rendere più onerosa la prestazione dell'appaltatore, pur senza modificare l'opera oggetto del contratto, per cui il committente consegue esattamente il risultato pattuito.

La norma ha, quindi, carattere equitativo ed eccezionale perché tende a riequilibrare il rapporto sinallagmatico tra le prestazioni delle due parti. Il primo comma condiziona la rilevanza dell'aumento o della diminuzione nel costo dei materiali o della mano d'opera ai presupposti che tali fenomeni siano effetto di circostanze imprevedibili e che le va-

riazioni abbiano superato il decimo del prezzo complessivo convenuto. Il secondo comma prevede, invece, il manifestarsi di difficoltà di esecuzione aventi la propria origine in « cause geologiche idriche e simili » e pone come presupposti necessariamente ricorrenti per la loro rilevanza che tali cause non siano state previste dalle parti e che abbiano reso notevolmente più onerosa la prestazione dell'appaltatore.

Le due ipotesi descritte hanno, quindi, diversa natura, presupposti diversi, conseguenze materiali diverse, ed effetti diversi, in quanto, nel primo caso, deve procedersi alla revisione del prezzo, mentre nel secondo l'appaltatore ha diritto ad un « equo compenso »; l'ulteriore differenza è costituita dalla circostanza che il primo comma conferisce il diritto di revisione del prezzo ad entrambe le parti, mentre il secondo comma lo conferisce solo all'appaltatore.

Per quanto attiene al requisito della prevedibilità delle cause che hanno determinato la maggiore onerosità e difficoltà della esecuzione delle opere, i due commi dell'art. 1664 usano due espressioni diverse. Infatti, mentre il primo comma esige l'imprevedibilità; il secondo comma richiede che tali cause non siano state « previste » dalle parti.

Questa differente terminologia (diversa anche da quella adottata nell'art. 1467 cod. civ., che parla di avvenimenti straordinari ed imprevedibili) ha dato luogo a notevoli difficoltà interpretative.

Occorre anzitutto considerare che l'imprevedibilità della sorpresa geologica non può essere considerata un concetto assoluto ed universale; essa, infatti, non può risultare tale ad ogni soggetto, sia pure dotato di adeguata professionalità e fornito dei mezzi di indagine più adeguati; la imprevedibilità, pertanto, deve concretarsi nella ragionevole supposizione da parte di tali soggetti che, in base all'*id quod plerumque accidit*, tali difficoltà non si sarebbero verificate.

Nell'interpretazione della norma si sono delineati in dottrina due distinti indirizzi; il primo di essi — che è stato recepito dalla sentenza impugnata — ritiene che tali espressioni (« imprevedibili » - « non previste ») abbiano contenuto e significato diversi, in quanto la imprevedibilità si risolve nella impossibilità di previsione e, poiché essa prescinde dalla concreta rappresentazione delle parti, ha carattere obiettivo, pur dovendo essere rapportata alla qualità dei contraenti, alla natura dell'attività che abitualmente esercitano, alla diligenza ed alla perizia normali, nonché alle singole circostanze del caso concreto; le cause non previste, invece, escludono dal rischio a carico dell'appaltatore le difficoltà derivanti da una causa che, pur essendo astrattamente prevedibile, sia stata nel caso concreto effettivamente non prevista e, quindi, assolutamente estranea alla rappresentazione delle parti.

Altri autori ritengono, invece, che, malgrado la diversità letterale, le due espressioni contengano lo stesso concetto, in quanto, in ogni caso,

è richiesto che la causa naturale, oltre a non essere stata in concreto prevista, per la sua stessa natura non fosse prevedibile.

La differenza concettuale fra le due tesi, certamente rilevante, si stempera, tuttavia, nella realtà, ove si accerti che una causa naturale, in astratto imprevedibile con l'adozione di determinati criteri, sia stata in concreto prevista dall'appaltatore; è ovvio che in questo caso nessun compenso potrebbe essergli riconosciuto; è appena il caso di chiarire che a questo fine non sarebbe rilevante la previsione effettiva da parte del committente di una causa imprevedibile e non nota all'altra parte, perché in tal caso la sua responsabilità nascerebbe non dal secondo comma dell'art. 1664 cod. civ., ma dall'art. 1337 cod. civ. per un comportamento contrattuale non ispirato al principio della buona fede.

Ove poi entrambe le parti non avessero previsto il verificarsi di una causa di maggiore onerosità ed, in particolare, il committente, malgrado il progetto fornito e gli studi geologici effettuati, non l'avesse accertata, non potrebbe non ritenersi che essa non fosse anche imprevedibile e non potrebbe, quindi, negarsi il diritto all'equo compenso previsto per riequilibrare l'onere delle prestazioni in base al principio dell'affidamento, perché, in tal caso, l'appaltatore, confidando nella completezza e nella esattezza dei dati fornitigli, potrebbe essere stato indotto ad omettere più accurate indagini preventive, particolarmente in una situazione, come quella in esame, nella quale — come è pacifico — i luoghi sui quali dovevano essere compiuti i sondaggi erano accessibili solo superando notevolissime difficoltà.

Pertanto, dovendosi fare necessariamente riferimento alla rappresentazione che entrambe le parti si siano fatte del contenuto contrattuale, occorre ritenere che se esse avevano previsto che non si sarebbe incontrata una causa di maggiore difficoltà — ovvero, *a fortiori*, se esse l'avevano esclusa — l'appaltatore ha diritto all'equo compenso. Appare, quindi, necessario esaminare attentamente la rappresentazione che le parti si erano formata dei lavori da eseguire attraverso l'esame analitico delle clausole contrattuali, la consulenza tecnica ed ogni altro elemento di prova acquisito al processo.

3) Nel caso in esame la sentenza impugnata non ha effettuato un esame completo della relazione del consulente tecnico ed, al fine di accertare se la natura friabile della roccia fosse prevedibile, non ha dato adeguata motivazione in ordine alla rilevanza delle indagini geologiche preliminari — effettuate, malgrado le difficoltà di accesso nel luogo, con i più sofisticati mezzi d'indagine (aereofotogrammetrici, sonde leggere e di calibro limitato) — le quali portarono alla redazione di un progetto che, tenuto conto dei risultati delle ispezioni della Geosonda, fu approvato dalla commissione tecnica dell'A.N.A.S., nonché dalla Commissione giudicatrice nominata dal Ministero dei LL.PP.; atti questi do-

tati di notevole rilevanza al fine di stabilire se vi sia stata negligenza da parte dell'impresa appaltatrice ovvero per concludere che la vera natura del terreno, composto di roccia friabile, non poteva non emergere — come in effetti è avvenuto — soltanto dopo che la costruzione di una strada di servizio ha consentito agli escavatori di recarsi sul posto e di scoperchiare il cappellaccio che ricopriva la millenaria coltre rocciosa (p. 9-10 C.T.U.) ponendo in luce la fratturazione che risultò « proseguire senza diminuzione di intensità non solo fino alle quote stabilite per i piani di posa delle fondazioni, ma anche molto al di sotto di esse » (p. 11 C.T.U.).

La sentenza impugnata non ha tenuto conto, nell'esaminare il giudizio del C.T.U. secondo cui « se i progettisti avessero disposto, sin dall'inizio, delle informazioni tecniche reali circa la natura del terreno nel sottosuolo », che la ragione della mancata acquisizione di tali notizie era di natura obiettiva; di conseguenza ne ha tratto erroneamente un giudizio di negligenza da parte dell'impresa, non considerando che anche gli organi tecnici dell'amministrazione non erano stati in grado di intuire con esattezza l'esatta natura del suolo.

Definiti i principi che regolano l'incidenza del rischio della sorpresa geologica, sarà compito del giudice di rinvio accertare se essa si sia verificata solo a totale apertura degli scavi di sbancamento e se l'entità di questi sia stata da essa causata, stabilendo, di conseguenza, se le cause geologiche hanno imposto maggiori oneri solo per i successivi lavori di fondazione e non per gli scavi di sbancamento, così come ritenuto dalla sentenza impugnata; ovvero se, al contrario, la predetta sorpresa geologica si sia verificata nel momento iniziale degli scavi stessi determinando maggiori notevoli oneri non solo per i successivi lavori di fondazione, ma anche per il compimento degli scavi stessi, come sostiene la ricorrente.

4) Con il secondo motivo la ricorrente deduce violazione e falsa applicazione delle norme dettate dal capitolato generale d'appalto per le opere di competenza del Ministero dei LL.PP. (d.P.R. 16 luglio 1962, n. 1063) e dell'art. 1664, secondo comma, cod. civ., in relazione all'art. 360, n. 3, cod. proc. civ., nonché omissione insufficienza e contraddittorietà della motivazione in relazione all'art. 360, nn. 3, 4 e 5, cod. proc civ.

Censura in particolare la sentenza della Corte di Appello di Roma per avere ritenuto che la maggiore onerosità dei lavori dovesse essere rapportata, al fine di valutarne l'incidenza, all'intera prestazione dell'appaltatore, all'intero importo del contratto di appalto e non al prezzo a corpo pattuito per il viadotto Rago; sostiene che, essendo il contratto in questione, sin dal bando di concorso configurato a sistema misto, con distinzione delle opere a corpo rispetto a quelle a misura, esso si configura come un contratto di natura plurima nel quale i due tipi di

opere, diversamente retribuiti, debbono essere tenuti distinti non potendosi commisurare due elementi non omogenei, cioè un prezzo fisso ed un prezzo variabile.

Questo motivo di impugnazione deve essere rigettato perché infondato. Invero, la Corte di appello ha esattamente rilevato che l'incidenza del rischio sulla difficoltà dell'opera è commisurata dall'art. 1664, secondo comma, cod. civ., all'intera prestazione dell'appaltatore e che l'art. 14, sesto comma, del d.P.R. 16 luglio 1962, n. 1063 (capitolato generale d'appalto per le opere di competenza del Ministero LL.PP.), stabilisce che l'importo del contratto è formato dalla somma risultante dall'aggiudicazione del contratto, aumentata di ogni altro importo per varianti, lavori suppletivi e degli altri compensi assegnati all'appaltatore in aggiunta al corrispettivo contrattuale escluse soltanto le variazioni dipendenti da revisione prezzi. Questa tesi, peraltro già affermata da questa Corte, che ha escluso il riferimento a singoli lavori anche nei casi in cui il corrispettivo dell'appalto sia a prezzi unitari (72/434), deve essere confermata anche nel caso in esame, non ostandovi la circostanza che il contratto comprenda sia opere il cui compenso è stabilito a corpo, sia opere in cui esso è stabilito a misura. Quando il contratto d'appalto è obiettivamente e formalmente unico, il diverso criterio di commisurazione della controprestazione non è idoneo a scinderlo in una pluralità di contratti contenuti in un unico documento. La *ratio* della norma citata conferma l'indicata interpretazione letterale perché, come si è già detto, l'art. 1664 cod. civ. ha un contenuto equitativo, in deroga al principio della immutabilità del corrispettivo, che è stabilito con criteri tali da assicurare un guadagno complessivo dell'imprenditore e da assicurare la compensazione anche nei casi in cui un singolo lavoro dovesse risultare produttivo di un modesto guadagno o addirittura effettuato in perdita; non è, quindi, consentito dare alla predetta norma un'interpretazione estensiva.

Infatti, fino ad un certo limite, l'aumento del costo rientra nell'alea normale del contratto, e quindi, deve restare a carico dell'appaltatore; il secondo comma dell'art. 1664 esige, per la corresponsione del compenso suppletivo, che la prestazione sia divenuta « notevolmente più onerosa », formula che si differenzia da quella adottata dell'art. 1467; in ogni caso richiede un onere di una certa consistenza, con necessaria valutazione complessiva e non limitata a singole parti della prestazione convenuta. Ed, invero, si ripete, alla maggiore onerosità di singole parti dell'opera può corrispondere una sopravvenuta maggiore economicità d'altre parti, determinando una compensazione per cui, a seguito di una valutazione complessiva dell'economia del contratto, può restare esclusa la maggiore onerosità dell'intera prestazione. In realtà, anche se la norma esclude che il committente possa chiedere una riduzione del

prezzo pattuito in conseguenza di una onerosità dei lavori inferiore a quella pattuita, non è impossibile che tale circostanza possa essere fatta valere al più limitato effetto di escludere o di ridurre il compenso suppletivo; anche questo effetto costituisce un'applicazione del principio secondo cui i contratti debbono essere eseguiti in buona fede (art. 1375 cod. civ.).

Comunque, è da ribadire che la norma di cui all'art. 1664, secondo comma, cod. civ., non tende ad una integrale reintegrazione del pregiudizio economico subìto dall'appaltatore, perché in tal caso non sarebbe più un equo compenso ma un integrale risarcimento dei danni; il che conferma che il criterio di commisurazione deve essere riferito all'intera prestazione e non a singole parti di essa.

La sentenza impugnata, in accoglimento del primo motivo, deve essere cassata e rimessa, per l'ulteriore esame, ad altra sezione della Corte di Appello di Roma che si atterrà ai princìpi sopra enunciati e provvederà anche in ordine alle spese di questo grado del giudizio. (*omissis*)

SEZIONE OTTAVA

GIURISPRUDENZA PENALE

CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE, Sez. III, 19 maggio 1984, n. 771 - *Pres.* De Martino - *Rel.* Battimelli - Ric. Ministero delle Finanze (avv. Stato Bruni) - Imp. Lotze Richard.

Reato - Reati doganali - Contrabbando - Art. 216 t.u. 23 gennaio 1973 n. 43 - Importazione temporanea di imbarcazione da diporto straniera - Stazionamento in acque italiane per oltre un anno pur con frequenti crociere all'estero - Violazione della Convenzione di Ginevra 18 maggio 1956 resa esecutiva in Italia con legge 3 novembre 1961 n. 1553 - Sussistenza del reato di illecito beneficio del regime di temporanea importazione.

L'art. 216 del d.P.R. 23 gennaio 1973, n. 43 (T.U. della legge doganale) si applica a tutte le imbarcazioni da diporto, siano esse iscritte o meno in registri e battano o meno bandiera straniera, e la loro destinazione al consumo interno si verifica non solo quando esse vengono iscritte nelle matricole dei compartimenti italiani, ma anche quando siano di fatto destinate al consumo per uso commerciale che di esse faccia il proprietario, o quando sia stato superato il termine massimo di un anno ammesso per la loro temporanea importazione, pur se uscite frequentemente dalle acque territoriali. La normativa si applica anche alle imbarcazioni battenti bandiera di Stati che non hanno firmato la convenzione di Ginevra del 18 maggio 1956, resa esecutiva in Italia con legge 3 novembre 1961, n. 1553, e quindi anche alle imbarcazioni battenti bandiera degli Stati Uniti d'America. (1).

(*omissis*) Il 13 luglio 1978, la Guardia di Finanza di Trieste procedeva a sequestro, nelle acque di Monfalcone, di una imbarcazione battente bandiera statunitense, temporaneamente importata e non più riesportata: si iniziava procedimento penale a carico di Lotze Richard, cittadino statunitense, nei confronti del quale il Tribunale di Gorizia, con sentenza del 26 settembre 1980, emetteva condanna alla pena di lire 80.300.000, con confisca del natante, del carburante e delle provviste di bordo, ritenendolo responsabile dei reati, uniti dal vincolo della conti-

(1) Giurisprudenza ormai costante: v. Cass. 28 novembre 1978, n. 15137 ric. Holder, in *Foro it.*, 1979, II, 464; 4 marzo 1983 ric. Rochas, in *Giust. pen.* 1984, II, 14; 14 settembre 1983, n. 7443 ric. Andalò; 16 novembre 1983 n. 9717 ric. Di Lorenzo.

nuazione, previsti dagli artt. 216 e 292 d.P.R. 23 gennaio 1973, n. 43, per aver usato nel territorio dello Stato un'unità da diporto battente bandiera estera statunitense, essendo venuta a cessare una delle condizioni indicate nella Convenzione di Ginevra del 18 maggio 1956, approvata e resa esecutiva in Italia con la legge 3 novembre 1961, n. 1553 (in particolare essendo decorso il termine di un anno dalla temporanea importazione, entro il quale improrogabilmente l'unità da diporto temporaneamente importata doveva essere riesportata); del raato di contrabbando semplice previsto dagli artt. 292 e 254, secondo comma, del d.P.R. sopra indicato, modificato dall'art. 20 legge 6 marzo 1976, n. 51, per aver sottratto i generi costituenti le provviste di bordo del natante in questione « Vrede » al pagamento dei diritti di confine dovuti, non sussistendo le condizioni previste dalla legge per poter beneficiare del consumo a bordo in esenzione doganale; del reato di contrabbando previsto dalla stessa normativa sopra indicata, per aver sottratto litri 3.300 di gasolio, importato in esenzione doganale, al pagamento dei diritti di confine dovuti, essendo venute a cessare le condizioni previste dall'art. 254, secondo comma, del d.P.R. n. 43 del 1973; con la stessa sentenza il Lotze veniva condannato al risarcimento del danno ed alla rifusione delle spese in favore del Ministero delle Finanze, costituitosi parte civile.

Su impugnazione dell'imputato, la Corte di Appello di Trieste con sentenza del 24 novembre 1981 assolveva il Lotze da tutte le imputazioni perché il fatto non costituisce reato, ed ordinava la restituzione delle cose confiscate in sequestro.

Ricorre il Ministero delle Finanze deducendo inosservanza ed erronea applicazione della legge 3 novembre 1963, n. 1553, e del T.U. n. 43 del 1973, per avere la Corte di Trieste dato esclusivo risalto al requisito degli scopi speculativi, ritenuto insussistente, ignorando del tutto il requisito della temporaneità della importazione; rileva che le tesi difensive dell'imputato, esposte nei motivi di appello, sono infondate, sia per quanto riguarda la inapplicabilità, pretesa, della convenzione di Ginevra a natanti battenti bandiera statunitense, per mancata adesione a detta convenzione degli Stati Uniti d'America, sia per quanto attiene alla pretesa inapplicabilità a natanti « immatricolati » o natanti che effettuino riesportazione con uscita dalle acque territoriali per farvi successivamente rientro, osservando in proposito che occorre un definitivo abbandono, con carattere di stabilità, delle acque territoriali. Chiede pertanto l'annullamento — ai soli fini civili — della sentenza, con ogni conseguente pronuncia sulla sussistenza dei fatti contestati e la condanna risarcitoria dell'imputato, come richiesta nei precedenti gradi di giudizio.

L'imputato ha presentato memoria difensiva con la quale in primo luogo eccepisce la inammissibilità della impugnazione della parte civile, le cui istanze risarcitorie non possono trovar ascolto per il principio

del divieto della *reformatio in peius*, in difetto di impugnativa del P.M. La sentenza della Corte di merito ha escluso ogni responsabilità di esso imputato sia penale che meramente civilistica, questa non potendo essere scissa, nel caso in esame, dalla dichiarazione di sussistenza del reato di contrabbando. Aggiunge poi che non è richiesto il requisito della temporanea importazione per nave battente bandiera estera, non immatricolata, osservando che occorre sempre la immatricolazione richiesta per l'art. 36 del T.U. n. 43 del 1973 per ritenere la immissione in consumo della nave che, come nella specie, non sia stata usata per intenti speculativi. Aggiunge ancora che la convenzione di Ginevra non si applica a navi battenti bandiera statunitense, in quanto queste ricadono nella normativa della convenzione intercorsa fra Italia ed U.S.A. approvata con legge n. 910 del 1° agosto 1960, ed anche perché gli Stati Uniti d'America non hanno sottoscritto la convenzione di Ginevra; da ultimo rileva che — come aveva accertato in punto di fatto la Corte di merito — si erano verificate più riesportazioni dall'Italia in Jugoslavia. Riportandosi ai motivi presentati a sostegno dell'impugnazione avverso la sentenza del Tribunale di Gorizia, conclude per la inammissibilità o per il rigetto della impugnazione del Ministero delle Finanze.

Motivi della decisione

Va preliminarmente esaminata la eccezione sollevata dalla difesa dell'imputato circa la ammissibilità o meno della impugnazione da parte del Ministero delle Finanze, costituitosi parte civile, in presenza di una assoluzione con formula ampia che precluderebbe, secondo la tesi posta a base della eccezione, ogni possibile ingresso ad una richiesta di risarcimento di danni da proporre in sede civile.

L'eccezione è infondata. Questa Corte ha ormai costantemente affermato il principio secondo cui a seguito delle sentenze della Corte Costituzionale n. 1 del 13 gennaio 1970 e 29 del 17 febbraio 1972 la parte civile può, ai sensi dell'art. 111 Costituzione, ricorrere per Cassazione per violazione di legge contro la sentenza che abbia prosciolto l'imputato, al fine di ottenere un sindacato di legittimità nei confronti di tale pronuncia limitatamente alle disposizioni concernenti i suoi interessi civili, e può quindi chiedere un diverso accertamento ed una diversa valutazione in ordine alla sussistenza del fatto, alla sua qualificazione giuridica, all'imputabilità materiale e psicologica, che consentano il pieno esercizio ed il proseguimento dell'azione riparatoria dinanzi al competente giudice civile, il quale può, in sede di rinvio dalla Cassazione, qualificare come reato un fatto che tale non sia qualificato nella sentenza impugnata o attribuire ad un soggetto la commissione di un reato già escluso, e così via, sempre che tale accertamento abbia effetti sul contenuto dell'azione civile promossa dalla parte civile nel procedimento

penale. È cioè ammissibile il ricorso in Cassazione della parte civile, pur in presenza di una assoluzione perché il fatto non costituisce reato, poiché questa formula è preclusiva dell'ulteriore corso dell'azione civile, e la parte civile ha in tal caso un concreto interesse a rimuovere un ostacolo altrimenti insuperabile, mediante la sostituzione della formula preclusiva con altra che consenta l'esercizio della azione civile. (Cass., Sez. III, 10 febbraio 1977, n. 2413, Sez. IV, 17 ottobre 1972, n. 6792, e numerose altre conformi).

Quanto al merito del ricorso, questa Corte ha anche recentemente affermato il principio secondo il quale ricorre il reato di contrabbando, a norma dell'art. 216, secondo comma, del T.U. della legge doganale, quando vengono violate le condizioni stabilite dalla Convenzione di Ginevra 18 maggio 1956, resa esecutiva in Italia con legge 3 novembre 1961, n. 1553, relative alla importazione temporanea di una imbarcazione di ogni tipo comunque arrivata via mare, via terra o via laghi, comprese quelle sottoposte all'obbligo della iscrizione nel registro navale ed al regime di bandiera, indipendentemente dal fatto che tale obbligo sia osservato, essendo sufficiente che la imbarcazione sia stata nella effettiva disponibilità del soggetto considerato, con la conseguenza che si verifica l'uso di una imbarcazione nel territorio dello Stato, per il quale sono applicabili le pene stabilite dal richiamato art. 216 per il reato di contrabbando, quando sia stato violato o il divieto di usare l'imbarcazione per scopi di lucro, quali che siano, o che sia stato superato il termine di un anno previsto per la importazione temporanea (Sez. III, udienza 23 novembre 1983, imp. Fiore).

Nel ribadire questo principio, osserva anzitutto la Corte che non può condividersi l'opinione del Lotze, che cioè una nave iscritta in un registro, che batte bandiera straniera, se appartiene ad uno straniero (come nel caso in esame) non può che essere importata definitivamente, per il disposto stesso della legge doganale, che all'art. 36 stabilisce, appunto, che si presume definitivamente immessa in consumo (ai sensi e per gli effetti di cui al primo comma di detto articolo) la nave costruita all'estero o proveniente da bandiera estera quando viene iscritta nelle matricole di cui all'art. 146 cod. nav. Secondo il Lotze, fino a quando la nave straniera non sia stata iscritta in matricola e non abbia dismesso la bandiera di origine, resta merce estera, non soggetta alle disposizioni sanzionatorie dell'art. 216, e non le si può applicare la convenzione di Ginevra, restando pertanto ad essa inapplicabili le condizioni e regole prescritte in detta convenzione.

Questa Corte ha già affermato, con specifico riferimento al punto in esame, che al contrario la Convenzione di Ginevra non si applica soltanto alle imbarcazioni da diporto non assoggettate, per le loro particolari caratteristiche (canoe, jole, pattini, mosconi, canotti pneumatici

di piccole dimensioni), come le comuni navi, all'obbligo della iscrizione nei registri navali ed al conseguente regime di bandiera, ma si applica a tutte le imbarcazioni di qualsiasi tipo, dovendosi ritenere del tutto arbitraria la distinzione fra imbarcazioni da diporto non assoggettate all'obbligo innanzi richiamato e quelle provviste di bandiera, perché l'art. 216 parla di « imbarcazioni di cui alla convenzione di Ginevra », la quale all'art. 1 fa riferimento a tutti i battelli ed imbarcazioni da diporto senza distinzione alcuna (tous bateaux de plaisance et imbarcations de plaisance avec ou sans moteur), mentre l'art. 103 del T.U. precisa che « sotto la denominazione di navi si intendono le navi di qualsiasi specie, le barche ed ogni altro galleggiante atto a percorrere le acque per il trasporto di persone o di cose ». (Cass., Sez. III, 2 giugno 1978, imp. Halder).

Deve quindi escludersi che la direttiva esegetica prescelta dal legislatore sia in contrasto con le disposizioni di cui all'art. 36 del T.U. delle leggi doganali: l'iscrizione della nave nelle matricole tenute dagli uffici del compartimento marittimo costituisce il fatto rivelatore della destinazione dell'imbarcazione al consumo, ma ciò non vuol dire che debba ritenersi non sorta l'obbligazione tributaria se l'iscrizione non sia avvenuta, ma di fatto la nave sia stata destinata al consumo, vuoi formando oggetto di vera e propria attività speculativa entro il territorio doganale italiano, vuoi permanendo nelle acque territoriali ininterrottamente e stabilmente per un periodo superiore all'anno, termine massimo perché si possa parlare di temporanea importazione, ai sensi dell'art. 6 della convenzione.

Deve pertanto affermarsi che l'art. 216 del T.U. delle leggi doganali si riferisce alle imbarcazioni di qualsiasi tipo, che conservano la condizione di merce estera in temporanea importazione e possono essere nazionalizzati alle condizioni previste per ciascuna categoria dalla legislazione italiana; per il loro uso nel territorio italiano, quando manchino o siano venute a cessare le condizioni indicate nella convenzione di Ginevra, resta ferma la applicabilità delle pene stabilite per il reato di contrabbando.

La Corte di Trieste, nella sentenza impugnata, ha affermato che l'art. 216 contempla le imbarcazioni di qualsiasi tipo, e quindi anche quelle iscritte nei registri e battenti bandiera, ma ha fatto riferimento alla Convenzione di Ginevra, espressamente richiamata dall'art. 216, in maniera monca, limitandosi a considerare una sola delle condizioni stabilite per fruire della esenzione doganale (il non uso per scopi commerciali di qualsiasi tipo, nella specie non sussistente, come è pacifico) senza soffermarsi neanche a discutere dell'altra condizione, che deve pur concorrere ai sensi dell'art. 216, vale a dire la importazione temporanea, non superiore ad un anno (le eventuali proroghe sono espres-

samente disciplinate dalla convenzione, e confermano che una nave straniera non può sostare, senza pagare i tributi previsti dalla legge doganale, per più di un anno) decorso il quale, quindi, sorge l'obbligo tributario con la applicabilità delle pene relative appunto perché è venuta a cessare una delle condizioni necessarie per la esenzione.

Questa Corte pertanto non può condividere le conclusioni cui è giunta la Corte di merito, che si è limitata ad esaminare se sussisteva o meno una delle condizioni previste dalla Convenzione di Ginevra, quella cioè che fa divieto di usare l'imbarcazione in temporanea importazione per scopi di lucro, quali che siano: esattamente la Corte di merito ha ritenuto che scopo del legislatore è stato quello di evitare che, attraverso mascherati trasferimenti delle imbarcazioni straniere a cittadini italiani, si violino le norme doganali, e di favorire nel contempo il movimento turistico, ma non ha considerato che tale scopo si raggiunge non solo vietando l'uso commerciale di navi con bandiera estera, ma anche limitandone la permanenza nel tempo: tutta la convenzione parla di « temporanea » importazione, e dall'elemento « tempo » non può prescindersi, evidente essendo l'interesse dello Stato di sottoporre ai diritti doganali quelle imbarcazioni battenti bandiera estera che si soffermino nel territorio nazionale per un tempo superiore a quello consentito: il legislatore cioè non ha affatto inteso di rinunciare ai tributi di cui alle leggi doganali in presenza di imbarcazioni straniere, ma ha solo consentito a dette imbarcazioni di trattenersi per un anno nelle acque territoriali senza pagare i tributi; decorso l'anno, scatta l'obbligo in caso di ulteriore permanenza nel territorio dello Stato italiano.

Il richiamo che la difesa dell'imputato fa all'art. 10 della Costituzione, che sancisce l'applicazione dei princìpi generali di diritto internazionale, nel quale è compreso il diritto consuetudinario che navi straniere che inalberano bandiera di altro Stato, quando permangono nei porti, non siano importate, non vengano immesse nel consumo dello Stato e restino « entità estranee », non trova applicazione al caso concreto, che fa riferimento ad una fattispecie ben precisa, di imbarcazione da diporto che sosta indefinitivamente, con carattere di permanenza, nel territorio dello Stato italiano: nessuno pretende che essa debba dismettere la sua bandiera e iscriversi nelle matricole della nostra Repubblica; più semplicemente, essa è assoggettata all'obbligo tributario perché una legge dello Stato consente l'esenzione dai tributi solo a determinate condizioni, e queste, o una sola di queste, è stata violata.

Quanto alla obbligatorietà della Convenzione nei confronti anche degli Stati non firmatari (e gli Stati Uniti d'America non hanno aderito alla Convenzione di Ginevra) basterà osservare che la Convenzione è stata recepita in una legge, quella doganale, che fa stato nei confronti di tutte le imbarcazioni, indipendentemente dalla loro bandiera, poiché

la Convenzione di Ginevra è stata richiamata per determinare il tipo di imbarcazioni cui la legge intendeva riferirsi e le condizioni di favore che venivano erogate; se si dovesse seguire la tesi del Lotze, si giungerebbe all'assurdo che le imbarcazioni di tutti i numerosissimi Stati non aderenti potrebbero non solo permanere indefinitivamente nelle acque territoriali italiane, ma anche esercitarvi qualsiasi forma di commercio (in essa compresa la locazione a cittadini italiani, con il che la lotta alle « bandiere ombra » sarebbe completamente vanificata).

Che poi sussista fra gli U.S.A. e l'Italia una convenzione, quella del 2 febbraio 1948, ratificata con legge 18 giugno 1949, n. 385, alla quale fece seguito altra convenzione che, nella parte che ora interessa, non ha rilievo perché nulla innovò nella materia esaminata, è circostanza che non può portare a diversa conclusione, perché la libertà di circolazione delle navi e delle merci dei due Stati contraenti nelle reciproche acque territoriali si riferisce agli scambi commerciali, che venivano liberalizzati il più possibile, fermi restando, nei confronti di ciascuno Stato, i limiti da essi imposti in tema di tributi, sempre a condizione che il trattamento reciproco non fosse mai meno favorevole di quello più favorevole convenuto con altri Stati; è pertanto evidente che la convenzione ora richiamata non spiega alcuna efficacia ai fini della sottomissione della imbarcazione del Lotze ai tributi previsti dalla legge doganale italiana.

Da ultimo, assume il Lotze che egli si è spesso allontanato dalle acque territoriali italiane per recarsi in quelle della vicina Repubblica Jugoslava, come è dimostrato dalla documentazione rilasciata dai porti jugoslavi. Senonché è facile obiettare che le pur frequenti uscite dal porto di Monfalcone, per recarsi a fare una gita in posti viciniori, non altro dimostrano se non un uso della nave per lo scopo cui è destinata una imbarcazione da diporto, che è quello di fare delle piccole crociere di qualche giorno, per poi tornare nel porto di normale residenza, nel quale — come nel caso del Lotze — si resta per molti anni, così come lo stesso imputato lealmente ammette. Con la conseguenza che sono indifferenti le uscite dalle acque territoriali, non potendosi ricominciare a contare i mesi, per accertare se è passato l'anno di cui alla Convenzione di Ginevra, da ciascuna di esse, ma dovendosi al contrario considerare quale sia stata la normale, abituale residenza del Lotze e della sua imbarcazione, ed accertare se si sia mai verificato un definitivo abbandono delle acque territoriali; si può affermare che tale abbandono non si è mai verificato.

In conclusione, ritiene la Corte che l'art. 216 si applica a tutte le imbarcazioni da diporto, siano esse iscritte o meno in registri e battano o meno bandiera straniera, e che la loro destinazione al consumo interno si verifica non solo quando esse si iscrivano nelle matricole dei com-

partimenti italiani, ma anche quando siano di fatto destinate al consumo per un uso commerciale che di esse faccia il proprietario, o quando sia stato superato il termine massimo di un anno ammesso per la loro temporanea importazione; la normativa si applica anche alle imbarcazioni battenti bandiera di Stati che non hanno aderito alla Convenzione di Ginevra, ed in ispecie anche alle imbarcazioni battenti bandiera degli Stati Uniti d'America. Il ricorso della parte civile appare dunque fondato: il suo accoglimento comporta il suo diritto a far valere dinanzi al giudice civile, al quale il giudizio va trasmesso, gli interessi violati della P.A. per essere stata la imbarcazione del Lotze immessa al consumo in Italia in violazione dell'art. 216 del T.U. 23 gennaio 1973, n. 43. (*omissis*)

CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE, Sez. I, 17 marzo 1984, n. 204 - *Pres.* Carnevale - *Rel.* Piccininni - Ric. Molinero e Palumbo - Parte civile Presidenza del Consiglio dei Ministri (avv. Stato Bruni) (1).

Procedimento penale - Art. 144 bis e 348 bis C.P.P. - Contrasto con art. 3 della Costituzione e diritto di difesa dell'imputato - Insussistenza.

L'art. 144 bis *cod. proc. pen.* (*acquisizione di atti di procedimenti connessi*) *e l'art. 348* bis *cod. proc. pen.* (*interrogatorio libero di persona imputata di reati connessi*) *non incidono sul diritto di difesa dell'imputato né contrastano con il principio di uguaglianza sancito dall'art. 3 della Costituzione.*

(*omissis*) Con sentenza 23 giugno 1982, la Corte d'Assise di Torino dichiarava Carlo Molinero colpevole dei delitti di cui agli artt. 306, secondo comma, e 270, terzo comma, cod. pen., unificati ex art. 81 cod. pen., e Ulisse Palumbo colpevole del delitto di cui all'art. 270, terzo comma, cod. pen., e condannava il primo alla pena di tre anni e otto mesi di reclusione ed il secondo alla pena di un anno e quattro mesi di reclusione, dichiarando il Molinero interdetto dai pubblici uffici per cinque anni; assolveva il Palumbo dal delitto di cui all'art. 306, secondo comma, cod. pen. perché non punibile a' sensi dell'art. 309 cod. pen.

---

(1) Con tale sentenza la prima sezione penale della Suprema Corte ha respinto il ricorso proposto dagli imputati avverso la sentenza 24 marzo 1983 della Corte di Assise di appello di Torino. Tale pronuncia, che appresso si riporta, si era occupata anche del delicato problema del concorso fra i reati di associazione sovversiva (art. 270 c.p.) e di banda armata (art. 306 c.p.), concludendo per l'inammissibilità del concorso, ma sul punto la sentenza non è stata gravata di ricorso dalla Procura Generale.

A seguito di gravame del P.M., degli imputati e della parte civile Presidenza del Consiglio, rappresentata dall'Avvocatura dello Stato, nei cui confronti era stata, nel dispositivo, omessa la pronuncia, la Corte d'assise d'appello di Torino, con sentenza 24 marzo 1983, dichiarava il Palumbo colpevole del delitto previsto dall'art. 306, secondo comma, cod. pen. e, per entrambi gli imputati, riteneva assorbito in tale delitto quello di cui all'art. 270 cod. pen.; concesse quindi sia al Molinero che al Palumbo le attenuanti generiche, determinava la pena in due anni di reclusione ciascuno, revocava la pena accessoria applicata al Molinero e li condannava, in solido, al risarcimento dei danni ed alle spese a favore della parte civile.

Gli imputati hanno proposto ricorso per cassazione.

Il Molinero deduce inosservanza ed erronea applicazione della legge processuale penale sul rilievo che nei due gradi di giudizio si era proceduto, a' sensi degli artt. 348 *bis* e 144 *bis* cod. proc. pen., al libero interrogatorio di persone imputate di reati connessi ed all'allegazione di atti di procedimenti connessi, in accoglimento di specifiche richieste del P.M., mentre erano state rigettate le richieste della difesa tendenti all'allegazione di tutti gli interrogatori resi da persone che fossero comunque imputate di tali reati: si sarebbe perciò verificata, a seguito della « scelta » operata dai giudici, una lesione di diritti della difesa. Il Palumbo denunzia inosservanza ed erronea applicazione dell'art. 309 cod. pen.

Il ricorso del Palumbo è inammissibile perché i motivi dell'impugnazione sono stati sottoscritti dall'avv. Bianca Guidetti Serra che non difese nell'ultimo giudizio il ricorrente né ricevette da questi il relativo incarico con la dichiarazione d'impugnazione o successivamente.

Il ricorso del Molinero non può trovare accoglimento.

Va innanzi tutto precisato che senza fondamento il ricorrente sostiene che le indicate norme, ponendo il P.M. in condizione di vantaggio rispetto all'imputato — poiché, a differenza di questi e per ragione del suo ufficio, è in grado di conoscere atti riguardanti procedimenti connessi — inciderebbero sul diritto alla difesa sotto il profilo della disparità di trattamento che dalle norme stesse deriva. Non può, invero, parlarsi di violazione del principio di uguaglianza in quanto il medesimo diritto è attribuito dalla legge ad entrambe le parti ed è, quindi, esercitabile nell'ambito delle rispettive posizioni processuali, e, d'altra parte, per quel che concerne più specificamente il diritto di difesa, deve considerarsi che il contraddittorio al riguardo è pienamente assicurato dal momento che le parti hanno, in dibattimento, ogni possibilità di sollevare eccezioni in rito o di contestare, nel merito, la validità dei mezzi di prova offerti al controllo del giudice.

Il Molinero non si duole, in realtà, dell'assunzione degli interrogatori liberi o dell'acquisizione di atti alle quali i giudici di primo e

secondo grado hanno proceduto su istanza del P.M., ma sostiene, nella prospettiva giuridica della quale si è più sopra trattato, che i diritti della difesa sarebbero stati violati per il rifiuto di accogliere la correlativa istanza dei difensori, tendente all'interrogatorio libero di tutti coloro che fossero comunque imputati di far parte dei « Nuclei comunisti territoriali » ai quali, secondo la contestazione, partecipava il Molinero.

Senonché non risulta dagli atti che simile istanza — la quale, per la sua genericità, che non consentiva di identificare le persone da interrogare e di valutarne la rilevanza ai fini del giudizio, non avrebbe potuto, comunque, trovare accoglimento — sia stata esplicitamente proposta e rigettata, essendo stata in proposito mossa soltanto una vaga doglianza nei motivi di appello del difensore del Palumbo. Nel giudizio di primo grado, invece, lo stesso difensore chiese, in relazione ai verbali acquisiti su richiesta del P.M., il libero interrogatorio di tre imputati di reati connessi e la Corte d'assise, con ordinanza emessa all'udienza del 18 giugno 1982, accolse la richiesta disponendone la citazione e procedendo poi all'interrogatorio.

La censura è, dunque, priva di fondamento ed il ricorso deve essere rigettato. (*omissis*)

I CORTE DI ASSISE D'APPELLO DI TORINO, 24 marzo 1983 - *Pres.* Ricca Barberis - *Rel.* Malchiodi - Imp. Molinero e Palumbo - Parte civile Presidenza del Consiglio dei Ministri.

Reato - Delitti contro la personalità dello Stato - Associazione sovversiva - Banda armata - Concorso di reati - Inammissibilità.

Non è ammissibile il concorso fra il reato di associazione sovversiva (art. 270 cod. pen.) e quello di banda armata (art. 306 cod. pen.). (1)

---

(1) L'orientamento espresso dalla I Corte di Assise di appello di Torino in questa ed in altre pronunzie (v. 20 marzo 1982, pres. Ricca Barberis, est. Garavelli, imp. Anelli) e da altri giudici di merito (v. tra le altre Corte di Assise di Genova 8 ottobre 1982 imp. Miglietta, in *Foro it.* 1983, II, 411; Trib. Padova ord. 4 settembre 1981, in *Foro it.* 1983, II, 179) è in contrasto con l'orientamento costante del S.C., secondo il quale « tra la fattispecie tipica prevista dall'art. 306 e quelle previste dagli artt. 270 e 270 *bis* c.p. esiste un rapporto di mezzo a fine e non di specie a genere in quanto il delitto di costituzione di banda armata è caratterizzato dalla finalità di commettere uno dei delitti contro la personalità internazionale o interna dello Stato, di quei delitti cioè, tra i quali rientrano quelli contemplati dagli artt. 270 e 270 *bis* c.p. Ciò evidentemente significa che, per la configurabilità del delitto di costituzione di banda armata, è sufficiente la presenza dell'accennata finalità, anche se essa non venga raggiunta, ma che quando ciò si verifichi, il reato-fine non può che concorrere

(*omissis*) 1) I problemi affrontati dai giudici di primo grado sono stati i seguenti:

a) stabilire se Molinero e Palumbo facevano parte dei Nuclei Comunisti Territoriali (N.C.T.);

b) stabilire se i N.C.T. costituivano banda armata;

c) una volta risposto affermativamente ai suddetti due punti, qualificare penalmente la partecipazione ai N.C.T.;

d) accertare in concreto se Molinero e Palumbo si erano ritirati dai N.C.T. « prima dell'ingiunzione dell'autorità o della forza pubblica » (e cioè prima dell'emissione di un ordine di cattura nei loro confronti) e prima della consumazione del delitto (o dei delitti) contro la personalità dello Stato per cui la banda armata venne formata.

2) La Corte d'Assise di Torino — con la sentenza n. 16 del 23 giugno 1982 — ha così deciso:

a) Molinero e Palumbo facevano parte dei N.C.T.;

b) i N.C.T. sono banda armata costituitasi per sovvertire violentemente gli ordinamenti economici-sociali dello Stato, per compiere un'insurrezione armata contro i poteri dello Stato e per commettere fatti diretti a suscitare la guerra civile nel territorio dello Stato;

c) la partecipazione di Molinero e Palumbo ai N.C.T. rientra nei paradigmi dei reati di cui agli artt. 306 e 270 cod. pen.;

d) non vi fu ritiro dai N.C.T. di Molinero; vi fu ritiro di Palumbo.

In conseguenza di ciò:

— per quanto concerne Molinero, veniva fissata la pena base per il delitto di cui all'art. 306, secondo comma, cod. pen. in anni 3 e mesi 6 di reclusione; per l'altro reato, collegato al primo dal vincolo del concorso formale, veniva stabilito un aumento di mesi 2 di reclusione e così in definitiva la pena irrogata era di anni 3 e mesi 8 di reclusione con la pena accessoria dell'interdizione dai pubblici uffici per anni 5;

---

con quello di cui all'art. 306 c.p. Né si può dire che le ipotesi di cui agli artt. 270 e 270 *bis* c.p. siano in astratto incompatibili con quella dell'art. 306, perché al contrario si tratta di ipotesi che possono anche in concreto rimanere distinte sul piano dell'organizzazione e della componente soggettiva, essendo tipico dei movimenti terroristici prevedere diversi gradi di partecipazione alla associazione e tenere esclusi, almeno per i periodi iniziali, una parte degli aderenti dall'inserimento nelle strutture militari » (Cass., I Sez., 30 giugno 1981 ric. Servello in *Foro it.* 1982, II, 181; 19 ottobre 1981 ric. Strano in *Cass. pen.* Mass. uff. 1981, n. 153508; 8 giugno 1982 ric. Chiavolon in *Giust. pen.* 1983, II, 285, 291; 12 ottobre 1982 ric. Piermarini in *Foro it.* 1983, II, 405; 21 marzo 1983 ric. Bertolotti in *Giust. pen.* 1984, II, 98, 79; 28 aprile 1983 ric. Alunni, in *Giust. pen.* 1984, II, 98, 78).

— per quanto concerne Palumbo, veniva fissata la pena per il delitto di cui all'art. 270 cod. pen. in anni 1 e mesi 4 di reclusione.

3) Avverso la sentenza hanno proposto impugnazione il P.G., il P.M., i due condannati e la P.C.

Con ordinanza in data 8 ottobre 1982 è stata dichiarata l'inammissibilità dell'impugnazione del P.G. (che era stata proposta il 20 luglio 1982) per omessa presentazione dei motivi.

4) Nel giudizio di primo grado si era costituita parte civile la Presidenza del Consiglio dei Ministri, nella persona del Presidente *pro tempore.*

L'affermazione di penale responsabilità dei due imputati comportava la loro condanna a risarcire i danni patrimoniali e non patrimoniali a favore della parte civile.

Per mera dimenticanza la Corte d'Assise ometteva di pronunziare la suddetta condanna nella parte dispositiva della sentenza.

Con il proposto appello (dichiarazione d'impugnazione in data 24 giugno 1982 e presentazione dell'unico motivo il 12 luglio 1982, lo stesso giorno della notifica dell'avviso di deposito della sentenza) l'Avvocatura dello Stato si duole appunto della omissione sopraindicata.

L'impugnazione è fondata ed il dispositivo della presente sentenza contiene esplicitamente la condanna al risarcimento dei danni e, conseguentemente, al rimborso delle spese processuali.

5) Prima di esaminare le altre impugnazioni, è opportuno premettere alcune considerazioni d'ordine giuridico.

La lettura dell'art. 306 cod. pen. e degli articoli a cui questo direttamente e indirettamente rimanda, rende evidente lo scoordinamento tra le varie norme con la conseguente necessità di giungere ad un'interpretazione restrittiva.

La banda armata si forma « per commettere uno dei delitti indicati nell'art. 302 » e cioè « per commettere uno dei delitti non colposi per i quali la legge stabilisce l'ergastolo o la reclusione » previsti negli articoli da 241 a 293. Si è correttamente scritto che non ha senso parlare di banda armata costituita per vilipendere la bandiera nazionale (art. 306 in relazione all'art. 292) oppure per non adempiere un contratto di fornitura in tempo di guerra (art. 306 in relazione all'art. 251) oppure ancora per far risalire al Presidente della Repubblica il biasimo o la responsabilità degli atti del Governo (art. 306 in relazione all'art. 279). Venendo all'oggetto del presente procedimento ci si è chiesto se ha un senso costruire l'ipotesi di chi forma una banda armata che abbia come fine il dirigere (e cioè impadronirsi con la forza di) associazioni a loro volta costituite per sovvertire violentemente gli ordinamenti economico-sociali dello Stato (art. 306 in relazione all'art. 270). Questi bizantinismi logici si squa-

lificano con la semplice considerazione che una, pur sempre possibile, lotta armata tra associazioni sovversive non sarebbe mai stata catalogata dal legislatore fra i delitti contro la personalità dello Stato e collocata nel titolo I del libro II del codice penale.

Donde, come si scriveva, la necessità di interpretare restrittivamente il richiamo contenuto nell'art. 306 cod. pen. ed escludere — per quanto interessa ai fini del presente giudizio — che il rapporto tra il reato di cui all'art. 306 cod. pen. e quello di cui all'art. 270 cod. pen. sia quello di *mezzo-fine.*

Ed allora: quando si forma una banda armata al fine di sovvertire violentemente gli ordinamenti economico-sociali costituiti nello stato (come è contestato nel capo d'imputazione) e cioè quando si è in presenza di un'associazione sovversiva (quale prevista dall'art. 270 cod. pen.) che preveda l'uso delle armi, il partecipante risponde di un solo reato (306 cod. pen.) oppure di due reati (270 e 306 cod. pen.)?

Nella sentenza impugnata si è accolta la seconda tesi (concorso formale dei due reati) e, superando con un ardito implicito richiamo all'art. 477 cod. proc. pen. il fatto che il reato di associazione sovversiva non era oggetto di specifica imputazione, ha condannato Molinero per entrambi i reati (e avrebbe condannato anche il Palumbo se non avesse ritenuto che lo stesso si era ritirato dalla banda armata). Questa Corte ha già espresso il suo difforme convincimento (v. sent. 20 marzo 1982, imp. Anelli ed altri) affermando l'esistenza di un rapporto *genus-species* tra il delitto di cui all'art. 270 cod. pen. e quello di cui all'art. 306 cod. pen.: « la banda armata non può sorgere al fine di dar vita ad un'associazione sovversiva, per il semplice motivo che il primo accadimento è tutt'uno col secondo; è quel famoso cerchio concentrico in cui trovano coincidenza le due situazioni di fatto contemplate dall'art. 15 cod. pen., con l'elemento specializzante della presenza delle armi, che dà alla « violenza » a cui è finalizzata l'associazione sovversiva una coloritura ed una connotazione particolari ».

Dalla lettura della sentenza appellata emerge a prima vista l'illogicità — una volta accertato in fatto il ritiro dalla banda di Palumbo — di assolverlo dall'imputazione di banda armata e condannarlo per associazione sovversiva: « se il legislatore ha voluto mandare esenti da pena i transfughi della banda armata, sarebbe assurdo che avesse mantenuto la punibilità dei semplici associati a scopi eversivi non muniti di armi » (v. sent. citata).

La prima conclusione che si può trarre è che, se viene confermato l'accertamento che Molinero e Palumbo fecero parte dei N.C.T., costoro risponderanno di un unico reato: quello previsto dall'art. 306 cod. pen.

L'altro punto da affrontare è quello della rilevanza di un ritiro dalla banda.

Come già s'è scritto, il ritiro deve avvenire prima che sia commesso il delitto per cui la banda armata venne formata. Assume il P.M. che nell'ipotesi in esame sarebbe inapplicabile la causa di non punibilità prevista dall'art. 309 cod. pen. in quanto il reato di cui all'art. 270 cod. pen. (prima del quale dovrebbe avvenire il ritiro) si è già verificato con la costituzione della banda.

Questa corte ha già osservato che « se la legge riconosce la causa di giustificazione a patto che non siano stati commessi ulteriori reati rispetto a quello di banda armata è perché le altre fattispecie mettono in pericolo o cagionano danno a interessi diversi da quelli che sono oggetto dell'art. 306 cod. pen.; ora è difficile negare che vi sia coincidenza tra il bene giuridico tutelato dall'art. 306 cod. pen. e quello tutelato dall'art. 270 cod. pen. essendo tale bene ravvisabile in entrambe le ipotesi nella generica tutela della compagine statale.

« Il recesso dalla banda è quindi la stessa cosa del recesso dal gruppo associativo che si ripropone la sovversione violenta delle istituzioni e non può essergli negata efficacia anche alla luce delle recenti tendenze legislative ».

La seconda conclusione è dunque quella di ritenere non punibile il partecipante che si sia ritirato dai N.C.T. (essendo pacifico che gli altri due reati cui fa riferimento il capo d'imputazione, l'insurrezione armata e la guerra civile, non sono stati commessi).

PARTE SECONDA

LEGISLAZIONE

I - NORME DICHIARATE INCOSTITUZIONALI

codice di procedura civile, art. 404, nella parte in cui non ammette l'opposizione di terzo avverso la ordinanza di convalida di sfratto per finita locazione, emanata per la mancata comparizione dell'intimato o per la mancata opposizione dell'intimato pur comparso.

Sentenza 7 giugno 1984, n. 167, *G. U.* 13 giugno 1984, n. 162.

codice di procedura civile, art. 648, secondo comma, nella parte in cui dispone che nel giudizio di opposizione il giudice istruttore, se la parte che ha chiesto l'esecuzione provvisoria del decreto d'ingiunzione offre cauzione per l'ammontare delle eventuali restituzioni, spese e danni, debba e non già possa concederla sol dopo aver delibato gli elementi probatori di cui all'art. 648, primo comma, e la corrispondenza della offerta cauzione all'entità degli oggetti indicati nel comma secondo dello stesso art. 648.

Sentenza 4 maggio 1984, n. 137, *G. U.* 9 maggio 1984, n. 127.

codice penale, art. 175 [nel testo introdotto con l'art. 104 della legge 24 novembre 1981, n. 689], nella parte in cui esclude che possano concedersi ulteriori non menzioni di condanne nel certificato del casellario giudiziale spedito a richiesta di privati, nel caso di condanna, per reati anteriormente commessi, a pene che, cumulate con quelle già irrogate, non superino i limiti di applicabilità del beneficio.

Sentenza 7 giugno 1984, n. 155, *G. U.* 13 giugno 1984, n. 162.

codice penale militare di pace, art. 195, primo comma, limitatamente alle parole « con la reclusione militare da sei mesi a cinque anni ».

Sentenza 20 giugno 1984, n. 173, *G. U.* 27 giugno 1984, n. 176.

legge 10 giugno 1940, n. 653, art. 1, nella parte in cui si riferisce ai soli impiegati privati e non anche agli operai richiamati alle armi.

Sentenza 4 maggio 1984, n. 136, *G. U.* 9 maggio 1984, n. 127.

legge 10 giugno 1940, n. 653, artt. 2 e seguenti, nelle parti in cui si riferiscono ai soli impiegati privati e non anche agli operai richiamati alle armi.

Sentenza 4 maggio 1984, n. 136, *G. U.* 9 maggio 1984, n. 127.

d.l. C.p.S. 13 settembre 1946, n. 303, art. 2, nella parte in cui dispone che i lavoratori « anteriormente alla chiamata alle armi, siano alle dipendenze dello stesso datore di lavoro da oltre tre mesi ».

Sentenza 16 maggio 1984, n. 144, *G. U.* 23 maggio 1984, n. 141.

legge regionale siciliana 20 marzo 1951, n. 29, art. 10, combinato disposto del primo comma, n. 4, e dell'ultimo comma [come modificato dall'art. 1 della legge regionale 13 luglio 1972, n. 33, e dall'art. 33 della legge regionale 6 gennaio 1981, n. 6], nella parte in cui è prevista la ineleggibilità dei componenti dei consigli di amministrazione degli enti ospedalieri, i quali non siano cessati dalle loro funzioni, in conseguenza di dimissioni o di altra causa, almeno novanta giorni prima del compimento di un quinquennio dalla data delle precedenti elezioni regionali, ovvero, in caso di scioglimento anticipato dell'assemblea regionale siciliana, entro dieci giorni dalla data del decreto di convocazione dei comizi.

Sentenza 20 giugno 1984, n. 171, *G. U.* 27 giugno 1984, n. 176.

legge 10 maggio 1978, n. 176, art. 1, terzo comma [richiamato dall'art. 15, primo comma, della legge 3 maggio 1982, n. 203], limitatamente alle parole « senza contestazione giudiziaria da parte del locatore o ».

Sentenza 7 maggio 1984, n. 139, *G. U.* 16 maggio 1984, n. 134.

legge 3 maggio 1982, n. 203, art. 15, secondo comma, limitatamente alle parole « diminuiti del trenta per cento ».

Sentenza 7 maggio 1984, n. 139, *G. U.* 16 maggio 1984, n. 134).

legge 3 maggio 1982, n. 203, art. 25, nella parte in cui prevede che, nel caso di concedente il quale sia imprenditore a titolo principale ai sensi dell'art. 12 della legge 9 maggio 1975, n. 153, o comunque abbia dato un adeguato apporto alla condirezione della impresa di cui ai contratti associativi previsti nel primo comma dello stesso art. 25, la conversione richiesta dal mezzadro o dal colono abbia luogo senza il consenso del concedente stesso.

Sentenza 7 maggio 1984, n. 138, *G. U.* 16 maggio 1984, n. 134.

legge 3 maggio 1982, n. 203, art. 30.

Sentenza 7 maggio 1984, n. 138, *G. U.* 16 maggio 1984, n. 134.

legge 3 maggio 1982, n. 203, art. 34, primo comma, lett. b), nella parte in cui non comprende anche il caso di non avvenuta conversione per mancata adesione del concedente che sia imprenditore a titolo principale o che comunque abbia dato un adeguato apporto alla condirezione dell'impresa di cui ai contratti associativi previsti nell'art. 25, primo comma, della medesima legge.

Sentenza 7 maggio 1984, n. 138, *G. U.* 16 maggio 1984, n. 134.

II - QUESTIONI DICHIARATE NON FONDATE

codice civile, art. 541 [abrogato dall'art. 177 della legge 19 maggio 1975, n. 151] (artt. 3 e 30 della Costituzione).

Sentenza 8 giugno 1984, n. 168, *G. U.* 20 giugno 1984, n. 169.

codice di procedura civile, combinato disposto artt. 140, 313, secondo comma, e 660 (artt. 3 e 24 della Costituzione).

Sentenza 30 aprile 1984, n. 121, *G. U.* 16 maggio 1984, n. 134.

Codice di procedura civile, art. 313, secondo comma (art. 24 della Costituzione).

Sentenza 30 aprile 1984, n. 121, *G. U.* 16 maggio 1984, n. 134.

codice di procedura civile combinato disposto artt. 648, secondo comma, 633, primo comma, n. 3, e 636 (artt. 3 e 24 della Costituzione).

Sentenza 4 maggio 1984, n. 137, *G. U.* 9 maggio 1984, n. 127.

codice penale, art. 114, secondo comma (art. 3 della Costituzione).

Sentenza 16 maggio 1984, n. 143, *G. U.* 23 maggio 1984, n. 141.

codice penale, art. 630, terzo comma (art. 3 della Costituzione).

Sentenza 16 maggio 1984, n. 143, *G. U.* 23 maggio 1984, n. 141.

codice di procedura penale, artt. 277 e 281 (artt. 3, 24, 27 e 32 della Costituzione).

Sentenza 4 maggio 1984, n. 134, *G. U.* 16 maggio 1984, n. 134.

d.P.R. 29 gennaio 1958, n. 645, artt. 105, 109 e 119 (art. 76 della Costituzione).

Sentenza 20 giugno 1984, n. 172, *G. U.* 27 giugno 1984, n. 176.

legge 2 aprile 1968, n. 424, art. 6, terzo comma (art. 36 della Costituzione).

Sentenza 20 giugno 1984, n. 177, *G. U.* 27 giugno 1984, n. 176.

legge 2 aprile 1968, n. 482 artt. 10 e 20 (artt. 3 e 24 della Costituzione).

Sentenza 4 maggio 1984, n. 131, *G. U.* 16 maggio 1984, n. 134.

legge 2 aprile 1968, n. 482 art. 20 (artt. 3, 4, 32 e 38 della Costituzione).

Sentenza 4 maggio 1984, n. 130, *G. U.* 16 maggio 1984, n. 134.

d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 636, art. 4 (art. 102 della Costituzione).

Sentenza 7 giugno 1984, n. 154, *G. U.* 13 giugno 1984, n. 162.

d.P.R. 29 settembre 1973, n. 599, art. 7, ultimo comma (artt. 76 e 77 della Costituzione).

Sentenza 20 giugno 1984, n. 178, *G. U.* 27 giugno 1984, n. 176.

d.P.R. 29 dicembre 1973, n. 1092, art. 86, primo comma (art. 3 della Costituzione).

Sentenza 16 maggio 1984, n. 142, *G. U.* 23 maggio 1984, n. 141.

legge 22 maggio 1975, n. 152, art. 1, quarto comma (artt. 3, 24, 27 e 32 della Costituzione).

Sentenza 4 maggio 1984, n. 134, *G. U.* 16 maggio 1984, n. 134.

legge 5 luglio 1975, n. 798, art. 6, penultimo comma (artt. 3, 38, 41 e 42 della Costituzione).

Sentenza 4 maggio 1984, n. 133, *G. U.* 16 maggio 1984, n. 134.

legge 26 luglio 1975, n. 354, art. 11 (art. 3, 24, 27 e 32 della Costituzione).

Sentenza 4 maggio 1984, n. 134, *G. U.* 16 maggio 1984, n. 134.

d.P.R. 26 marzo 1977, n. 234, art. 3, primo comma, lett. d) (art. 116 della Costituzione).

Sentenza 4 maggio 1984, n. 135, *G. U.* 16 maggio 1984, n. 134.

d.P.R. 4 agosto 1978, n. 413, art. 4, primo comma lett. b) (artt. 3 e 24 della Costituzione).

Sentenza 16 maggio 1984, n. 141, *G. U.* 23 maggio 1984, n. 141.

d.P.R. 4 agosto 1978, n. 413, art. 6, terzo comma (art. 3 della Costituzione).

Sentenza 16 maggio 1984, n. 141, *G. U.* 23 maggio 1984, n. 141.

legge 20 settembre 1980, n. 576, artt. 2, sesto comma, e 10, terzo comma (artt. 3 e 38 della Costituzione).

Sentenza 4 maggio 1984, n. 132, *G. U.* 16 maggio 1984, n. 134.

legge 20 settembre 1980, n. 576, artt. 2, ottavo comma, e 10, terzo comma (artt. 3 e 38 della Costituzione).

Sentenza 4 maggio 1984, n. 132, *G. U.* 16 maggio 1984, n. 134.

legge 20 settembre 1980, n. 576, artt. 10, primo comma, lett. b) e 2, secondo e quinto comma (art. 3 della Costituzione).

Sentenza 4 maggio 1984, n. 132, *G. U.* 16 maggio 1984, n. 134.

legge 20 settembre 1980, n. 576, artt. 10 e 22 (artt. 3, 31, 33, 35 e 38 della Costituzione).

Sentenza 4 maggio 1984, n. 132, *G. U.* 16 maggio 1984, n. 134.

legge 20 settembre 1980, n. 576, art. 22 (artt. 2, 3, 38 e 53 della Costituzione).

Sentenza 4 maggio 1984, n. 133, *G. U.* 16 maggio 1984, n. 134.

legge 20 settembre 1980, n. 576, art. 22 (artt. 3, 38, 41 e 42 della Costituzione).

Sentenza 4 maggio 1984, n. 133, *G. U.* 16 maggio 1984, n. 134.

legge 20 settembre 1980, n. 576, art. 22 (artt. 3, 38, 41 e 53 della Costituzione).

Sentenza 4 maggio 1984, n. 133, *G. U.* 16 maggio 1984, n. 134.

legge 20 settembre 1980, n. 576, art. 22, primo comma (art. 2, 3 e 38 della Costituzione).

Sentenza 4 maggio 1984, n. 133, *G. U.* 16 maggio 1984, n. 134.

legge 20 settembre 1980, n. 576, art. 22, primo comma « e ogni altra norma ad esso collegata » (artt. 3, 4, 18 e 38 della Costituzione).

Sentenza 4 maggio 1984, n. 132, *G. U.* 16 maggio 1984, n. 134.

legge 20 settembre 1980 n. 576, art. 26 (art. 3 della Costituzione).

Sentenza 4 maggio 1984, n. 132, *G. U.* 16 maggio 1984, n. 134.

legge 24 novembre 1981, n. 689, artt. 77 e 78 (artt. 3, 24, 101, 102 e 111 della Costituzione).

Sentenza 30 aprile 1984, n. 120, *G. U.* 16 maggio 1984, n. 134.

legge 3 maggio 1982, n. 203, artt. 8, 9, 10 e 13 (artt. 3, 42 e 44 della Costituzione).

Sentenza 7 maggio 1984, n. 139, *G. U.* 16 maggio 1984, n. 134.

legge 3 maggio 1982, n. 203, art. 9 (artt. 3 e 24 della Costituzione)

Sentenza 7 maggio 1984, n. 139, *G. U.* 16 maggio 1984, n. 134.

legge 3 maggio 1982, n. 203, art. 15, primo comma (artt. 3, 42 e 44 della Costituzione).

Sentenza 7 maggio 1984, n. 139, *G. U.* 16 maggio 1984, n. 134.

legge 3 maggio 1982, n. 203, art. 15, quarto comma (artt. 3, 42 e 44 della Costituzione).

Sentenza 7 maggio 1984, n. 139, *G. U.* 16 maggio 1984, n. 134.

legge 3 maggio 1982, n. 203, art. 25 (artt. 3, 4, 41, 42, 43, 44 e 46 della Costituzione).

Sentenza 7 maggio 1984, n. 138, *G. U.* 16 maggio 1984, n. 134.

III - QUESTIONI PROPOSTE

codice civile, art. 263 (art. 30 della Costituzione).

Tribunale di Genova, ordinanza 8 novembre 1983, n. 214/84, *G. U.* 13 giugno 1984, n. 162.

codice di procedura civile, art. 444 (artt. 3, 24 e 25 della Costituzione).

Pretore di Modena, ordinanza 3 novembre 1983, n. 47/84, *G. U.* 2 maggio 1984, n. 120.

codice penale, artt. 215, secondo e terzo comma, e 222, primo comma (art. 32 della Costituzione).

Giudice istruttore presso Tribunale di Torino, ordinanza 31 ottobre 1983, n. 8/84, *G. U.* 13 giugno 1984, n. 162.

codice penale, art. 341 (artt. 3 e 27 della Costituzione).

Pretore di Thiene, ordinanza 25 ottobre 1983, n. 1078, *G. U.* 16 maggio 1984, n. 134.

codice di procedura penale, art. 41-bis (artt. 3, 97 e 101 della Costituzione).

Giudice istruttore presso il tribunale di Gorizia, ordinanza 19 dicembre 1983, n. 154/84, *G. U.* 27 giugno 1984, n. 176.

codice di procedura penale, art. 281, secondo comma [come sostituito dall'art. 16 della legge 12 agosto 1982, n. 532] (artt. 3 e 24 della Costituzione).

Tribunale per i minorenni di Napoli, ordinanza 18 novembre 1983, n. 31/84, *G. U.* 23 maggio 1984, n. 141.

r.d. 5 febbraio 1928, n. 577, artt. 27, 28, 29 e 30 (artt. 3, 19, 21, 30, 31, 33 e 34 della Costituzione).

Pretore di Roma, ordinanza 31 gennaio 1984, n. 264, *G. U.* 23 maggio 1984, n. 141.

legge 27 maggio 1929, n. 810, art. 36 (artt. 3, 19, 21, 30, 31, 33 e 34 della Costituzione).

Pretore di Roma, ordinanza 31 gennaio 1984, n. 264, *G. U.* 23 maggio 1984, n. 141.

legge 24 giugno 1929, n. 1085, artt. 1 e 3 (artt. 3 e 6 della Costituzione).

Pretore di Gorizia, ordinanza 2 novembre 1983, n. 1070, *G. U*, 2 maggio 1984, n. 120.

legge 17 agosto 1942, n. 1150, art. 28 (art. 25 della Costituzione).

Pretore di Licata, ordinanze (tre) 27 ottobre 1983, nn. 157-159/84, *G. U.* 23 maggio 1984, n. 141.

Pretore di Licata, ordinanza 20 ottobre 1983, n. 237/84, *G. U.* 6 giugno 1984, n. 155.

Pretore di Licata, ordinanze (due) 27 ottobre 1983, nn. 238-239/84, *G. U.* 6 giugno 1984, n. 155.

d.P.R. 5 novembre 1949, n. 1182, art. 4 (art. 3 della Costituzione).

Giudice conciliatore di Palermo, ordinanza 9 dicembre 1983, n. 84/84, *G. U.* 27 giugno 1984, n. 176.

legge 23 maggio 1950, n. 253, art. 11 (art. 44 della Costituzione).

Corte di cassazione, ordinanza 3 giugno 1983, n. 156/84, *G. U.* 9 maggio 1984, n. 127.

legge 12 agosto 1962, n. 1338, art. 2 cpv., lett. a) (art. 3 della Costituzione).

Pretore di Siena, ordinanza 11 gennaio 1984, n. 210, *G. U.* 27 giugno 1984, n. 176.

legge 12 agosto 1962, n. 1338, art. 2, secondo comma, lett. a) (art. 3 della Costituzione).

Pretore di Udine, ordinanza 19 ottobre 1983, n. 1092, *G. U.* 30 maggio 1984, n. 148.

Pretore di Udine, ordinanze (due) 7 ottobre 1983, nn. 1093 e 1094, *G. U.* 6 giugno 1984, n. 155.

Pretore di Udine, ordinanza 19 ottobre 1983, n. 1091, *G. U.* 6 giugno 1984, n. 155.

d.P.R. 12 febbraio 1965, n. 162, art. 76 (artt. 3, 76 e 77 della Costituzione).

Tribunale di Bologna, ordinanza 12 febbraio 1982, n. 251/84, *G. U.* 6 giugno 1984, n. 155.

Tribunale di Bologna, ordinanza 12 maggio 1982, n. 252/84, *G. U.* 6 giugno 1984, n. 155.

d.P.R. 30 giugno 1965, n. 1124, art. 134, secondo comma (art. 38 della Costituzione).

Pretore di Aosta, ordinanza 17 ottobre 1983, n. 6/84, *G. U.* 6 giugno 1984, n. 155.

legge 2 ottobre 1967, n. 895, art. 2 (art. 3 della Costituzione).

Tribunale di Tolmezzo, ordinanza 18 novembre 1983, n. 61/84, *G. U.* 13 giugno 1984, n. 162.

legge 8 marzo 1968, n. 152, art. 3, secondo comma, lett. a) (art. 3 della Costituzione).

Pretore di Pescara, ordinanza 18 novembre 1983, n. 74/84, *G. U.* 23 maggio 1984, n. 141.

d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633, art. 55 (artt. 53 e 76 della Costituzione).

Commissione tributaria di primo grado di Cagliari, ordinanza 10 dicembre 1981, n. 1080/83, *G. U.* 30 maggio 1984, n. 148.

d.P.R. 29 marzo 1973, n. 156, artt. 183, 195 e 334 (art. 3 della Costituzione).

Pretore di Chioggia, ordinanze (tre) 8 novembre 1983, nn. 145-147/84, *G. U.* 23 maggio 1984, n. 141.

Pretore di Chioggia, ordinanza 19 ottobre 1983, n. 148/84, *G. U.* 23 maggio 1984, n. 141.

Pretore di Chioggia, ordinanza 4 ottobre 1983, n. 24/84, *G. U.* 6 giugno 1984, n. 155.

d.P.R. 29 marzo 1973, n. 156, artt. 183, 195 e 334, primo comma, n. 2 (art. 3 della Costituzione).

Pretore di Prato, ordinanza 10 ottobre 1983, n. 12/84, *G. U.* 6 giugno 1984, n. 155.

d.P.R. 29 marzo 1973, n. 156, artt. 185, 195 e 334, primo comma, n. 7 [modificato dall'art. 45 della legge 14 aprile 1975, n. 103] (art. 3 della Costituzione).

Pretore di Guastalla, ordinanza 18 novembre 1983, n. 212/84, *G. U.* 27 giugno 1984, n. 176.

d.P.R. 29 marzo 1973, n. 156, artt. 183, 195, 213 e 334 (art. 3 della Costituzione).

Pretore di Cantù, ordinanza 23 settembre 1983, n. 75/84, *G. U.* 13 giugno 1984, n. 162.

d.P.R. 29 marzo 1973, n. 156, artt. 183, 195 e 403 [come modif. dall'art. 45 della legge 14 aprile 1975, n. 103] (art. 3 della Costituzione).

Pretore di Rovereto, ordinanza 15 dicembre 1983, n. 149/84, *G. U.* 27 giugno 1984, n. 176.

d.P.R. 29 settembre 1973, n. 597, artt. 4, 5, 10 e 15 (artt. 3, 29, 30, 31 e 53 della Costituzione).

Commissione tributaria di primo grado di Sanremo, ordinanze (undici) 14 dicembre 1983, nn. 295-305/84, *G. U.* 27 giugno 1984, n. 176.

d.P.R. 29 settembre 1973, n. 597, artt. 12, lett. e) e 46 cpv. (artt. 3, 38, 53 e 76 della Costituzione).

Commissione tributaria di primo grado di Cagliari, ordinanza 9 maggio 1983, n. 17/84, *G. U.* 23 maggio 1984, n. 141.

d.P.R. 29 settembre 1973, n. 597, artt. 12, lett. e), e 46 cpv. (artt. 3, 38, 53, 76 e 77 della Costituzione).

Commissione tributaria di primo grado di Piacenza, ordinanze (tre) 27 aprile 1983, nn. 1081-1082 e 1084, *G. U.* 30 maggio 1984, n. 148.

Commissione tributaria di primo grado di Piacenza, ordinanza 26 maggio 1983, n. 1085, *G. U.* 30 maggio 1984, n. 148.

Commissione tributaria di primo grado di Piacenza, ordinanza 27 aprile 1983, n. 1083, *G. U.* 6 giugno 1984, n. 155.

Commissione tributaria di primo grado di Piacenza, ordinanze (cinque) 26 maggio 1983, nn. 1086-1090, *G. U.* 6 giugno 1984, n. 155.

d.P.R. 29 settembre 1973, n. 597, artt. 46, primo comma, e 48 (artt. 36 e 53 della Costituzione).

Commissione tributaria di primo grado di Sanremo, ordinanze (quindici) 7 novembre 1983, nn. 122-136/84, *G. U.* 16 maggio 1984, n. 134.

d.P.R. 29 settembre 1973, n. 600, art. 23 (artt. 3, 29, 30, 31 e 53 della Costituzione).

Commissione tributaria di primo grado di Sanremo, ordinanza 14 dicembre 1983, n. 295/84, *G. U.* 27 giugno 1984, n. 176.

d.P.R. 29 settembre 1973, n. 600, art. 23, secondo comma, lett. c) (artt. 3, 38, 53, 76 e 77 della Costituzione).

Commissione tributaria di primo grado di Piacenza, ordinanze (tre) 27 aprile 1983, nn. 1081, 1082 e 1084, *G. U.* 30 maggio 1984, n. 148.

Commissione tributaria di primo grado di Piacenza, ordinanza 26 maggio 1983, n. 1085, *G. U.* 30 maggio 1984, n. 148.

Commissione tributaria di primo grado di Piacenza, ordinanza 27 aprile 1983, n. 1083, *G. U.* 6 giugno 1984, n. 155.

Commissione tributaria di primo grado di Piacenza, ordinanze (cinque) 26 maggio 1983, nn. 1086-1090, *G. U.* 6 giugno 1984, n. 155.

d.P.R. 29 settembre 1973, n. 601, art. 34, ultimo comma (artt. 3, 38, 53, 76 e 77 della Costituzione).

Commissione tributaria di primo grado di Piacenza, ordinanze (tre) 27 aprile 1983, nn. 1081, 1082 e 1084, *G. U.* 30 maggio 1984, n. 148.

Commissione tributaria di primo grado di Piacenza, ordinanza 26 maggio 1983, n. 1085. *G. U.* 30 maggio 1984, n. 148.

Commissione tributaria di primo grado di Piacenza, ordinanza 27 aprile 1983, n. 1083, *G. U.* 6 giugno 1984, n. 155.

Commissione tributaria di primo grado di Piacenza, ordinanze (cinque) 26 maggio 1983, nn. 1086-1090, *G. U.* 6 giugno 1984, n. 155.

d.P.R. 29 settembre 1973 ,n. 601, art. 42 (artt. 36 e 53 della Costituzione).

Commissione tributaria di primo grado di Sanremo, ordinanze (quindici) 7 novembre 1983, nn. 122-136/84, *G. U.* 16 maggio 1984, n. 134.

d.P.R. 29 settembre 1973, n. 601, art. 42 (artt. 36 e 77 della Costituzione).

Commissione tributaria di primo grado di Piacenza, ordinanza 4 agosto 1983, n. 1079, *G. U.* 30 maggio 1984, n. 148.

legge 15 novembre 1973, n. 734, art. 2 (artt. 3 e 36 della Costituzione).

Tribunale amministrativo regionale per la Sicilia, ordinanza 17 giugno 1982, n. 1072/83, *G. U.* 23 maggio 1984, n. 141.

legge 20 dicembre 1973, n. 831, art. 21, sesto comma (art. 3 della Costituzione).

Consiglio di Stato, sezione quarta, ordinanza 8 novembre 1983, n. 438/84, *G. U.* 9 maggio 1984, n. 127.

Convenzione O.I.L. 24 giugno 1974, n. 132, art. 6 n. (2) [ratificata con legge 10 aprile 1981, n. 157] (art. 3 della Costituzione).

Tribunale di Verona, ordinanza 18 novembre 1983, n. 29/84, *G. U.* 6 giugno 1984, n. 155.

legge 18 aprile 1975, n. 110, art. 10, sesto e decimo comma (art. 3 della Costituzione).

Tribunale di Lecce, ordinanza 28 novembre 1983, n. 43/84, *G. U.* 23 maggio 1984, n. 141.

legge 18 aprile 1975, n. 110, art. 10, nono e decimo comma (art. 3 della Costituzione).

Tribunale di Lecce, ordinanza 28 novembre 1983, n. 43/84, *G. U.* 23 maggio 1984, n. 141.

legge 18 aprile 1975, n. 110, art. 23 (art. 3 della Costituzione).

Tribunale di Tolmezzo, ordinanza 18 novembre 1983, n. 61/84, *G. U.* 13 giugno 1984, n. 162.

legge 3 giugno 1975, n. 160, art. 10 (artt. 3, 36, 38 e 53 della Costituzione).

Pretore di Torino, ordinanza 18 maggio 1983, n. 319/84, *G. U.* 27 giugno 1984, n. 176.

legge 22 dicembre 1975, n. 685, artt. 26, primo comma, e 28, primo comma (art. 25 della Costituzione).

Tribunale di Oristano, ordinanza 28 novembre 1983, n. 93/84, *G. U.* 20 giugno 1984, n. 169.

legge 8 ottobre 1976, n. 690, art. 1-quater (art. 3 della Costituzione).

Tribunale di Verona, ordinanza 12 ottobre 1983, n. 10/84, *G. U.* 6 giugno 1984, n. 155.

d.l. 23 dicembre 1977, n. 942, art. 1 [con i commi aggiunti dalla legge di conversione 27 febbraio 1978, n. 41] (artt. 3, 36 e 38 della Costituzione).

Pretore di Savona, ordinanza 24 ottobre 1983, n. 18/84, *G. U.* 13 giugno 1984, n. 162.

legge 27 luglio 1978, n. 392, artt. 3 e 58 (art. 42 della Costituzione).

Pretore di Napoli, ordinanze (due) 31 agosto 1983, nn. 99 e 100/84, *G. U.* 16 maggio 1984, n. 134.

Pretore di Napoli, ordinanza 18 luglio 1983, n. 101/84, *G. U.* 16 maggio 1984, n. 134.

legge 27 luglio 1978, n. 392, artt. 3, 58 e 65 (art. 42 della Costituzione).

Pretore di Roma, ordinanza 29 novembre 1983, n. 63/84, *G. U.* 13 giugno 1984, n. 162.

legge 27 luglio 1978, n. 392, artt. 3 e 65 (artt. 2, 3, 30, 31, 32 e 42 della Costituzione).

Pretore di Brindisi, ordinanza 17 aprile 1983, n. 77/84, *G. U.* 13 giugno 1984, n. 162.

legge 27 luglio 1978, n. 392, artt. 3 e 65 (artt. 2, 3, 41, 42 e 47 della Costituzione).

Pretore di Brindisi, ordinanza 9 giugno 1983, n. 78/84, *G. U.* 27 giugno 1984, n. 176.

legge 27 luglio 1978, n. 392, artt. 29, secondo comma, e 73 (art. 3 della Costituzione).

Pretore di Milano, ordinanza 30 giugno 1983, n. 1075, *G. U.* 30 maggio 1984, n. 148.

legge 27 luglio 1978, n. 392, artt. 30, 46 e 84 (artt. 3 e 24 della Costituzione).

Pretore di Pizzo Calabro, ordinanza 7 luglio 1983, n. 1010; *G. U.* 2 maggio 1984, n. 120).

Pretore di Pizzo Calabro, ordinanze (sette) 2 dicembre 1983, n. 270-276/84, *G. U.* 30 maggio 1984, n. 148.

Pretore di Pizzo Calabro, ordinanza 25 novembre 1983, n. 277/84, *G. U.* 27 giugno 1984, n. 176.

legge 27 luglio 1978, n. 392, art. 58 (art. 3 della Costituzione).

Pretore di Milano, ordinanze (due) 14 dicembre 1983, nn. 217 e 218/84, *G. U.* 23 maggio 1984, n. 141.

Pretore di Aversa, ordinanza 4 novembre 1983, n. 1077, *G. U.* 30 maggio 1984, n. 148.

Pretore di Aversa, ordinanza 7 novembre 1983, n. 1101, *G. U.* 30 maggio 1984, n. 148.

Pretore di Aversa, ordinanze (cinque) 21 dicembre 1983, nn. 225-229/84, *G. U.* 6 giugno 1984, n. 155.

Pretore di Aversa, ordinanza 7 novembre 1983, n. 59/84, *G. U.* 13 giugno 1984, n. 162.

legge 27 luglio 1978, n. 392, artt. 58 e 65 (art. 3 della Costituzione).

Pretore di Piacenza, ordinanze (tre) 10 gennaio 1984, nn. 307-309/84, *G. U.* 27 giugno 1984, n. 176.

Pretore di Piacenza, ordinanza 18 gennaio 1984, n. 310, *G. U.* 27 giugno 1984, n. 176.

Pretore di Piacenza, ordinanza 27 gennaio 1984, n. 311, *G. U.* 27 giugno 1984, n. 176.

legge 21 dicembre 1978, n. 843, artt. 16 e 18 (artt. 3, 36 e 38 della Costituzione).

Pretore di Savona, ordinanza 24 ottobre 1983, n. 18/84, *G. U.* 13 giugno 1984, n. 162.

legge 21 dicembre 1978, n. 843, art. 19 (artt. 3, 36, 38 e 53 della Costituzione).

Pretore di Torino, ordinanza 18 maggio 1983, n. 319/84, *G. U.* 27 giugno 1984, n. 176.

legge 2 aprile 1979, n. 97, art. 15, primo e secondo comma (artt. 3, 36 e 53 della Costituzione).

Tribunale di Roma, ordinanza 7 ottobre 1983, n. 1097, *G. U.* 16 maggio 1984, n. 134.

legge 3 aprile 1979, n. 101, art. 34, secondo comma (artt. 3, 36 e 97 della Costituzione).

Tribunale amministrativo regionale del Lazio, ordinanza 21 giugno 1982, n. 90/84, *G. U.* 20 giugno 1984, n. 169.

d.l. 30 dicembre 1979, n. 663, art. 3 [convertito in legge 29 febbraio 1980, n. 33] (artt. 3 e 53 della Costituzione).

Pretore di Busto Arsizio, ordinanza 27 settembre 1983, n. 1073, *G. U.* 23 maggio 1984, n. 141.

Pretore di Cosenza, ordinanza 17 novembre 1983, n. 1071, *G. U.* 23 maggio 1984, n. 141.

legge 11 luglio 1980, n. 312, art. 172 (art. 3 della Costituzione).

Tribunale amministrativo regionale per il Friuli-Venezia Giulia, ordinanza 12 ottobre 1983, n. 21/84, *G. U.* 13 giugno 1984, n. 162.

legge 8 agosto 1980, n. 441, art. 10-bis (art. 97 della Costituzione).

Tribunale amministrativo regionale del Lazio, ordinanza 14 gennaio 1983, n. 94/84, *G. U.* 20 giugno 1984, n. 169.

legge 20 settembre 1980, n. 576, artt. 4, 5, 6, 7, 10, 22 e 29 (artt. 3, 38 e 53 della Costituzione).

Pretore di Bologna, ordinanza 12 dicembre 1983, n. 209/84, *G. U.* 27 giugno 1984, n. 176.

legge 20 settembre 1980, n. 576, artt. 10 e 22 (artt. 3 codice procedura civile e 31, 33, 35 e 38 della Costituzione).

Pretore di Busto Arsizio, ordinanza 21 ottobre 1983, n. 1074, *G. U.* 16 maggio 1984, n. 134.

legge 1° aprile 1981, n. 121, art. 70, n. 8 (artt. 76 e 77 della Costituzione).

Tribunale amministrativo regionale della Liguria, ordinanza 14 luglio 1983, n. 89/84, *G. U.* 20 giugno 1984, n. 169.

d.l. 23 luglio 1981, n. 402, art. 12 [convertito in legge 26 settembre 1981, n. 537] (artt. 3 e 53 della Costituzione).

Pretore di Busto Arsizio, ordinanza 27 settembre 1983, n. 1073, *G. U.* 23 maggio 1984, n. 141.

Pretore di Cosenza, ordinanza 17 novembre 1983, n. 1071, *G. U.* 23 maggio 1984, n. 141.

d.P.R. 26 ottobre 1981, n. 737, art. 9 (artt. 27, 76, 77 e 97 della Costituzione).

Tribunale amministrativo regionale della Liguria, ordinanza 14 luglio 1983, n. 89/84, *G. U.* 20 giugno 1984, n. 169.

legge 24 novembre 1981, n. 689, art. 21, terzo comma (art. 3 della Costituzione).

Pretore di Piacenza, ordinanza 23 novembre 1983, n. 62/84, *G. U.* 13 giugno 1984, n. 162.

Pretore di Piacenza, ordinanza 30 novembre 1983, n. 169/84, *G. U.* 27 giugno 1984, n. 176.

legge 24 novembre 1981, n. 689, artt. 53 e 77, primo e secondo comma (art. 3 della Costituzione).

Pretore di Assisi, ordinanza 29 novembre 1983, n. 2/84, *G. U.* 6 giugno 1984, n. 155.

Pretore di Assisi, ordinanza 15 novembre 1983, n. 46/84, *G. U.* 6 giugno 1984, n. 155.

legge 24 novembre 1981, n. 689, artt. 53, primo comma, e 77, primo e secondo comma (art. 3 della Costituzione).

Pretore di Trebisacce, ordinanza 21 aprile 1983, n. 33/84, *G. U.* 6 giugno 1984, n. 155.

legge 24 novembre 1981, n. 689, art. 77 (art. 3 della Costituzione).

Pretore di Rovereto, ordinanza 1° dicembre 1983, n. 44/84, *G. U.* 23 maggio 1984, n. 141.

legge 24 novembre 1981, n. 689, art. 77 (artt. 3 e 27 della Costituzione).

Pretore di Bergamo, ordinanza 21 ottobre 1983, n. 72/84, *G. U.* 13 giugno 1984, n. 162.

Pretore di Bergamo, ordinanza 14 ottobre 1983, n. 73/84, *G. U.* 13 giugno 1984, n. 162.

legge 24 novembre 1981, n. 689, art. 77, primo e secondo comma (artt. 3 e 24 della Costituzione).

Pretore di Poggibonsi, ordinanza 31 ottobre 1983, n. 60/84, *G. U.* 13 giugno 1984, n. 162.

legge 24 novembre 1981, n. 689, art. 92 (artt. 2, 3 e 32 della Costituzione).

Giudice istruttore del Tribunale di Novara, ordinanza 20 maggio 1983, n. 91/84, *G. U.* 20 giugno 1984, n. 169.

legge 24 novembre 1981, n. 689, art. 98 (art. 3 della Costituzione).

Pretore di Mondovì, ordinanza 7 giugno 1983, n. 5/84, *G. U.* 6 giugno 1984, n. 155.

d.l. 23 gennaio 1982, n. 9, art. 15-bis [convertito nella legge 25 marzo 1982, n. 94] (art. 3 della Costituzione).

Pretore di Milano, ordinanza 24 luglio 1983, n. 1076/83, *G. U.* 23 maggio 1984, n. 141.

Pretore di S. Benedetto del Tronto, ordinanza 3 ottobre 1983, n. 58/84, *G. U.* 13 giugno 1984, n. 162.

legge 25 marzo 1982, n. 94, art. 15-bis (art. 3 della Costituzione).

Pretore di Thiene, ordinanza 22 novembre 1983, n. 20/84, *G. U.* 2 maggio 1984, n. 120.

Pretore di Busto Arsizio, ordinanza 5 novembre 1983, n. 13/84, *G. U.* 6 giugno 1984, n. 155.

Pretore di Roma, ordinanza 29 ottobre 1983, n. 55/84, *G. U.* 13 giugno 1984, n. 162.

Pretore di Roma, ordinanza 10 ottobre 1983, n. 54/84, *G. U.* 13 giugno 1984, n. 162.

Pretore di Roma, ordinanza 21 novembre 1983, n. 56/84, *G. U.* 13 giugno 1984, n. 162.

Pretore di Roma, ordinanza 21 dicembre 1983, n. 57/84, *G. U.* 13 giugno 1984, n. 162.

Pretore di Roma, ordinanza 28 dicembre 1983, n. 201/84, *G. U.* 27 giugno 1984, n. 176.

legge 25 marzo 1982, n. 94, art. 15-bis (artt. 3 e 42 della Costituzione).

Tribunale di Catania, ordinanza 8 giugno 1983, n. 76/84, *G. U.* 27 giugno 1984, n. 176.

legge 25 marzo 1982, n. 98 (artt. 32 e 36 della Costituzione).

Pretore di Milano, ordinanza 17 maggio 1983, n. 45/84, *G. U.* 13 giugno 1984, n. 162.

legge 26 aprile 1982, n. 81, art. 14, quarto comma (artt. 3 e 53 della Costituzione).

Pretore di Busto Arsizio, ordinanza 27 settembre 1983, n. 1073, *G. U.* 23 maggio 1984, n. 141.

Pretore di Cosenza, ordinanza 17 novembre 1983, n. 1071, *G. U.* 23 maggio 1984, n. 141.

legge 3 maggio 1982, n. 203, art. 25 (artt. 3 e 41 della Costituzione).

Tribunale di Fermo, ordinanza 25 novembre 1983, n. 221/84, *G. U.* 9 maggio 1984, n. 127.

legge 3 maggio 1982, n. 203, art. 25 (art. 41 della Costituzione).

Tribunale di Pesaro, ordinanze (due) 20 luglio 1983, nn. 196 e 197/84, *G. U.* 9 maggio 1984, n. 127.

Tribunale di Pesaro, ordinanza 27 luglio 1983, n. 198/84, *G. U.* 9 maggio 1984, n. 127.

legge 3 maggio 1982, n. 203, artt. 25, 26 e 31 (artt. 3 e 41 della Costituzione).

Tribunale di Ancona, ordinanze (due) 20 dicembre 1983, nn. 178/84 e 190/84, *G. U.* 2 maggio 1984, n. 120.

Tribunale di Ancona, ordinanza 29 dicembre 1983, n. 185/84, *G. U.* 2 maggio 1984, n. 120.

Tribunale di Ancona, ordinanze (sei) 29 novembre 1983, nn. 179-184/84, *G. U.* 2 maggio 1984, n. 120.

Tribunale di Ancona, ordinanze (sei) 10 dicembre 1983, nn. 186-189/84 e 191-193/84, *G. U.* 2 maggio 1984, n. 120.

Tribunale di Ancona, ordinanze (otto) 14 gennaio 1984, nn. 328-335/84, *G. U.* 20 giugno 1984, n. 169.

legge 3 maggio 1982, n. 203, artt. 25, 26, 28 e 30 (artt. 3, 4, 41, 42, 43, 44 e 46 della Costituzione).

Tribunale di Arezzo, ordinanze (nove) 28 ottobre 1983, nn. 113-121/84, *G. U.* 9 maggio 1984, n. 127.

legge 3 maggio 1982, n. 203, artt. 25, 26, 28 e 30 (artt. 3, 4, 41, 42 e 44 della Costituzione).

Tribunale di Ascoli Piceno, ordinanza 9 dicembre 1983, n. 253/84, *G. U.* 9 maggio 1984, n. 127.

legge 3 maggio 1982, n. 203, artt. 25, 26, 28, 30 e 31 (art. 41 della Costituzione).

Tribunale di Pesaro, ordinanza 27 luglio 1983, n. 199/84, *G. U.* 9 maggio 1984, n. 127.

legge 3 maggio 1982, n. 203, artt. 25, 26, 28, 30 e 31 (art. 43 della Costituzione).

Tribunale di Brescia, ordinanza 4 ottobre 1983, n. 1100, *G. U.* 6 giugno 1984, n. 155.

legge 3 maggio 1982, n. 203, artt. 25, 26, 28 e 31 (artt. 3, 41 e 42 della Costituzione).

Tribunale di Macerata, ordinanze (due) 15 dicembre 1983, nn. 207 e 208/84, *G. U.* 9 maggio 1984, n. 127.

Tribunale di Macerata, ordinanze (due) 19 gennaio 1984, nn. 172 e 173, *G. U.* 9 maggio 1984, n. 127.

legge 20 maggio 1982, n. 270, artt. 35, 37 e 57 (artt. 3 e 97 della Costituzione).

Tribunale amministrativo regionale del Lazio, ordinanza 16 maggio 1983, n. 30/84, *G. U.* 30 maggio 1984, n. 148.

d.l. 10 luglio 1982, n. 429, art. 25 [convertito in legge 7 agosto 1982, n. 516] (artt. 3 e 53 della Costituzione).

Commissione tributaria di primo grado di Potenza, ordinanze (sei) 30 novembre 1983, nn. 424-429/84, *G. U.* 27 giugno 1984, n. 176.

d.l. 30 settembre 1982, n. 688, art. 19, primo e secondo comma [convertito in legge 27 novembre 1982, n. 373] (artt. 3, 11, 23 e 24 della Costituzione).

Corte d'appello di Torino, ordinanza 9 dicembre 1983, n. 150/84, *G. U.* 27 giugno 1984, n. 176.

d.l. 24 marzo 1984, n. 37 (artt. 115, 116, 119 e 136 della Costituzione e 2, 12, 14 e 50 dello statuto reg. Valle d'Aosta).

Regione autonoma Valle d'Aosta, ricorso 27 aprile 1984, n. 13, *G. U.* 16 maggio 1984, n. 134.

d.l. 17 aprile 1984, n. 70, artt. 1 e 4 (art. 77 della Costituzione).

Regione Toscana, ricorso 4 giugno 1984, n. 15, *G. U.* 20 giugno 1984, n. 169.

legge provincia autonoma di Trento approvata il 2 maggio 1984 (artt. 3, 51, 97 e 116 della Costituzione e 4 e 8, n. 1, dello statuto speciale Trentino-Alto Adige).

Presidente Consiglio dei Ministri, ricorso 26 maggio 1984, n. 14, *G. U.* 20 giugno 1984, n. 169.