

Tor Vergata

Università degli studi di Roma

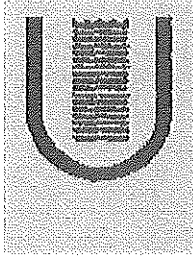
Facoltà di Giurisprudenza

Scuola di Specializzazione per le professioni legali

Tracce

**Prova Finale
25 giugno 2007**

A.A. 2006 / 2007



Tor Vergata

Università degli studi di Roma

Facoltà di Giurisprudenza

Scuola di Specializzazione per le professioni legali

Diritto Civile

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI ROMA "TOR VERGATA"
FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA
SCUOLA BIENNALE DI SPECIALIZZAZIONE PER LE PROFESSIONI LEGALI
A.A. 2006/2007

PROVA FINALE
25 giugno 2007

DIRITTO CIVILE

TEMA IN MATERIA DI DIRITTO CIVILE.

L'atto di opposizione alla donazione.

PARERE MOTIVATO IN MATERIA REGOLATA DAL CODICE CIVILE.

Caio intende attribuire al figlio Sempronio, per il tempo in cui avrà cessato di vivere, un determinato cespite del proprio patrimonio, senza che ciò comporti in capo a Sempronio l'assunzione della qualità di erede.

Rediga il candidato un motivato parere sulla possibilità di operare una tale attribuzione, indicando gli strumenti giuridici eventualmente a tal fine utilizzabili.

ATTO GIUDIZIARIO IN MATERIA DI DIRITTO CIVILE.

Mevio loca a Caio un immobile di sua proprietà.

Al termine della locazione, Caio si dichiara pronto a riconsegnare l'immobile, ma Mevio rifiuta di riceverlo, adducendo di non aver nessun obbligo di accettare la consegna, essendo l'immobile vistosamente deteriorato per effetto del mancato adempimento, da parte di Caio, di provvedere a numerose riparazioni, relative a piccola manutenzione, previste dall'art. 1576 c.c.

Il candidato, assunte le vesti del legale di Caio, rediga l'atto ritenuto più opportuno.

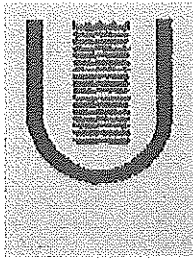
ATTO

I coniugi Tizio e Caia si recano dal notaio Romolo Romani chiedendo consiglio sulla possibilità di costituire un fondo patrimoniale cui intendono destinare un bene immobile in Roma di proprietà del solo Tizio che ne vuole rimanere proprietario.

La famiglia è composta anche di due figli minori.

I coniugi chiedono al notaio chiarimenti sulla pubblicità che occorre dare al fondo perché produca i suoi effetti, sulla possibilità di disporre o meno liberamente del bene costituito in fondo e sulle caratteristiche fondamentali dell'istituto, in particolare raffrontandolo con il recente istituto della trascrizione del vincolo di destinazione di cui all'art. 2645 ter c.c.

Il candidato, assunto il nome del notaio Romolo Romani, dopo aver redatto il relativo atto nel rispetto delle forme richieste per la sua validità, risponda nella parte teorica alle domande che sono state poste al notaio.



Tor Vergata

Università degli studi di Roma

Facoltà di Giurisprudenza

Scuola di Specializzazione per le professioni legali

Diritto Penale

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI ROMA "TOR VERGATA"
FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA
SCUOLA BIENNALE DI SPECIALIZZAZIONE PER LE PROFESSIONI LEGALI
A.A. 2006/2007

PROVA FINALE
25 giugno 2007

DIRITTO PENALE

TEMA

La "colpa ed il suo accertamento: riconoscibilità del rischio e criterio dell'agente modello.

PARERE

La portata del richiamo operato dall'art. 640 quater c.p. all'art 322 ter c.p. ed i dubbi circa la possibilità di disporre la confisca per un valore equivalente (misura di sicurezza patrimoniale) al "profitto" del reato nel caso di condanna per uno dei delitti previsti dagli artt. 640, 2° comma n. 1, 640 bis e 640 ter c.p.

Si consideri al riguardo che la S.C. a Sezioni Unite ha ritenuto che "il sequestro preventivo, funzionale alla confisca, disposto nei confronti della persona sottoposta ad indagini per uno dei reati previsti dall'art. 640 quater c.p. può avere ad oggetto beni per un valore equivalente non solo al prezzo, ma anche al profitto del reato, in quanto la citata disposizione richiama l'intero art. 322 ter c.p.". (Sez. Un. – 25 ottobre 2005, n. 41936)

ATTO DI IMPUGNAZIONE DEL P.M.

a sentenza : Trib. Chieti 5 ottobre 2006, imp. Carbotti.

410 PRODUZIONE DI MATERIALE PORNOGRAFICO MEDIANTE IMPIEGO DI MINORI

TRIM. GAFFETI - U.D. 5 OTTOBRE 2006 (DPR 8 NOVEMBRE 2006), N. 803 - PRES. BORTOLINI - R.I. 121
CIRCONDARIO - CAIROTTI

Pornografia minorile - Ipotesi di produzione di materiale pornografico - Impiego di minori -
Sufficienza - Esclusione - Condotta di sfruttamento - Necessità.

(R.I. - ART. 600-TER)

Pornografia minorile - Immagini di persone nude espressione di concupiscenza sessuale - Natura
pornografica - Necessità della rappresentazione di rapporti sessuali - Esclusione - Distinzione
delle foto pornografiche da quelle di carattere artistico.

(R.I. - ART. 600-TER)

*Per la configurabilità del reato di pornografia minorile ed in particolare dell'ipotesi di pro-
duzione di materiale pornografico prevista dal comma 1 dell'art. 600-ter c.p., non è suffi-
ciente che il materiale sia realizzato mediante il nudo impiego di minori, essendo richiesta una
condotta di sfruttamento da interpretarsi quale approfittamento (fisico, morale, materiale,
materia induzione o incitamento) del minore. Il reato non può ritenersi sussistente in pre-
senza di un consenso libero e consapevole da parte del soggetto il quale, ancorché minorenni,
sia riconosciuto dall'ordinamento penale idoneo a disporre della propria libertà sessuale (1).*

*Hanno infatti pornografica le immagini ritrattanti persone - integralmente o parzialmente
nude - che siano espressione di concupiscenza sessuale, non essendo necessaria la rappresen-
tazione di rapporti sessuali in senso stretto. Le immagini pornografiche vanno distinte dalle foto
di «nudo artistico», nelle quali l'oggetto dell'immagine è il corpo umano, considerato nella sua
essenza, e non quale mera espressione di istinti sessuali (2).*

EVOLGIMENTO DEL PROCESSO - Con decreto emesso dal G.u.p. del Tribunale di
nelli il 20 maggio 2004, Giovanni Carbolli ed Irialo Diotallevi erano rinviati a giudizio per rispon-
dere entrambi del reato di pornografia minorile ex art. 60-ter c.p.; al solo Carbolli venivano adde-
tate plurime cessioni di droga, anche a minori, nonché la violazione di sepolcro (art. 407 c.p.) e
sottrazione di cadavere (art. 411 c.p.), al Diotallevi, invece, si contestava di aver adibito la propria
abitazione a luogo di consumazione di stupefacenti (art. 79 d.P.R. n. 309 del 1990).

Decorse premettere che il procedimento vedeva quale originari indagati anche Gaetano De
Amme, Ambro De Cesare e Paola Di Prizio, i quali hanno definito le rispettive posizioni con riti
tentativi.

Secondo la prospettazione accusatoria, gli imputati avrebbero indotto delle ragazze minoren-
ni a posare in fotografie dal contenuto inequivocabilmente pornografico, tali condotte sarebbe-
state perpetrate nel corso di alcuni festini, organizzati a casa degli imputati, nel corso dei quali
Carbolli procurava sostanze stupefacenti (cocaina ed LSD) che cedeva ai partecipanti. Il tutto
sarebbe svolto con il consenso dei partecipanti - minorenni e maggiorenni - in un contesto di
forme di "saturnismo" professato dal Carbolli e da Gaetano De Carne.
L'istruttoria si svolgeva tramite l'escussione delle persone che avevano posato per le fotogra-
e pornografiche ed assunto gli stupefacenti ceduti dal Carbolli.

Sull'accordo delle parti, il Collegio provvedeva all'acquisizione della relazione a firma del dr. Antonio Grande (appartenente alla polizia scientifica della direzione centrale della polizia antimafia), incaricato dal Pubblico ministero di svolgere accertamenti medico-legali su un teschio rinvenuto all'interno dell'abitazione dei Carboiti.

Venivano acquisite, inoltre, le intercettazioni telefoniche svolte sull'urgenza dei Carboiti.

MOTIVAZIONE - Il giudizio a carico degli imputati Carboiti e Dioladi prende le mosse da un'indagine avviata a seguito di una segnalazione resa spontaneamente da Faugno Silvia, la quale riferiva dell'esistenza di un gruppo di persone dedito ad adescare ragazze minorenni nella zona di Pescara e Chieti, con lo scopo di avviarle al consumo di stupefacenti ed alcol, intrattenendo con le medesime rapporti sessuali. Gli aderenti a detto gruppo, inoltre, manifestavano l'appartenenza ad una setta satanica, avvalorando tale fatto con il possesso di numerosi libri riguardanti l'occultismo ed il satanismo, nonché di un teschio umano.

A seguito di tale denuncia, gli inquirenti provvedevano ad eseguire delle perquisizioni locali presso le abitazioni delle persone indicate dalla Faugno ed, in particolare, in casa dei Carboiti erano rinvenute numerose fotografie pornografiche, nonché materiale attinente a pratiche occultistiche, quali libri sul satanismo, candelabri, tuniche, coltelli, teschi in plastica ed un teschio umano (per l'elenco completo si rinvia al verbale di sequestro del 19 giugno 2003).

In particolare, per quanto riguarda le fotografie, queste raffigurano giovani donne, ritratte nude (anche integralmente) ed, in alcuni casi, simulanti atti di natura sessuale.

Avvalendosi della documentazione fotografica e delle dichiarazioni rese dalla Faugno, gli inquirenti hanno potuto identificare le persone raffigurate ed, all'esito della loro dichiarazione, venivano formulate le imputazioni oggetto del presente giudizio.

Sulla scorta del materiale di indagine, ai Carboiti sono state contestate numerose cessioni di droga, anche in danno di minorenni, nonché l'aver realizzato materiale pedo-pornografico mediante lo sfruttamento delle minori. A tali imputazioni si aggiungono anche quelle di violazione di sepolcro e sottrazione di cadavere, stante l'avvenuto ritrovamento di un teschio umano presso l'abitazione dei Carboiti.

Al Dioladi, invece, si contesta, oltre al concorso nel reato di cui all'art. 600-ter c.p., anche di aver adibito la propria abitazione a luogo abituale di consumo di stupefacenti.

(Omissis)

Agli imputati Carboiti e Dioladi si contesta il reato di cui all'art. 600-ter c.p. per aver realizzato fotografie pedo-pornografiche, mediante sfruttamento di ragazze minorenni, successivamente individuate nelle gemelle F e M. C. L'imputazione si fonda sul cospicuo materiale fotografico sequestrato agli imputati, in cui le minorenni sono ritratte in pose inequivocabilmente pornografiche e nella simulazione di atti sessuali.

Il dato di fatto può ritenersi acquisito al processo, stante l'avvenuto sequestro delle fotografie e la conferma da parte delle gemelle C. che al momento di realizzazione delle foto avevano tra i 16 ed i 17 anni.

Partimenti può considerarsi provato che gli imputati conoscessero l'età delle gemelle C.; sul punto la teste M. C. riferisce con certezza di aver detto ai Carboiti quale fosse la sua età.

Superati tali aspetti, si può procedere all'esame della fondatezza dell'accusa in ordine al reato di cui all'art. 600-ter c.p., norma che punisce chiunque sfrutti minori degli anni diciotto al fine di produrre materiale pornografico.

Gli elementi costitutivi della fattispecie consistono nella qualifica del materiale realizzato quale "pornografico", cui si aggiunge l'elemento dello "sfruttamento" degli infradiciennati, impiegati nella realizzazione delle immagini pornografiche.

La natura pornografica del materiale fotografico realizzato dai Dioladi e dai Carboiti è contestata dagli imputati, i quali hanno tentato di avvalorare la tesi secondo cui le foto ritratterebbero dei nudi artistici, ma tale versione non appare affatto condivisibile.

La nozione di pornografia, integrante un elemento normativo extragiuridico della fattispecie, richiede la verifica del significato e dell'estensione di tale concetto.

Ritene il Collegio che nell'ambito della pornografia debbano essere fatte rientrare tutte quelle immagini in cui vi è una chiara rappresentazione di parti del corpo o di atteggiamenti integranti una inequivocabile manifestazione di sessualità, non occorrendo necessariamente la raffigurazione del compimento di rapporti sessuali.

Va recepita la recente affermazione giurisprudenziale, secondo cui la natura pornografica della rappresentazione di minori, in pose che lasciano scoperti integralmente o parzialmente gli organi sessuali, al fine di distinguerla dal materiale di natura diversa (pubblicazioni pubblicitarie, reportages giornalistici), deve essere individuata in base all'accertamento della destinazione della rappresentazione ad eccitare la sessualità altrui e dalla idoneità a detto scopo (Sez. II, 22 aprile 2004, n. 25464, in *Cass. pen.*, 2004, p. 35777).

Nel caso di specie, non pare dubitabile che le fotografie ritratte le gemelle C. siano espressione di concupiscenza sessuale, essendo numerosissime le immagini in cui le minori sono ritratte completamente nude e le zone genitali in vista, spesso simulanti atti sessuali espliciti ovvero in pose lascive.

Orbene, simili raffigurazioni non possono che essere ricondotte nell'ambito della pornografia, non trattandosi certo di foto di nudo artistico, nelle quali l'oggetto dell'immagine è il corpo umano, considerato nella sua essenza, e non quale mera espressione di istinti sessuali.

Se l'accertamento della natura pornografica delle foto è agevole, altrettanto non può dirsi per quanto concerne l'elemento dello "sfruttamento" delle minorenni.

La terminologia utilizzata nell'art. 600-ter c.p. ha dato luogo a difficoltà interpretative fin dall'introduzione della norma, tant'è che la III Sezione della Cassazione ha ritenuto di dover sottoporre la questione alle Sezioni unite in via preventiva, per evitare disparità di indirizzi interpretativi, già ampiamente manifestatisi nella dottrina che si è occupata della fattispecie.

In particolare, nell'ordinanza di rimessione, la terza sezione della Corte evidenziava come vi fossero dubbi sul significato di sfruttamento dei minori impiegati nella produzione del materiale pedo-pornografico, in quanto secondo una prima tesi la nozione di "sfruttamento" presupporrebbe una finalità di lucro, mentre, secondo un'accezione più lata del termine, si avrebbe sfruttamento a prescindere dallo scopo di lucro ed essendo sufficiente il perseguimento di qualsivoglia utilità, anche non economicamente valutabile.

Le Sezioni unite (31 maggio 2000, n. 13, Bove, in *Cass. pen.*, 2000, p. 2983), hanno risolto la questione affermando che «nell'art. 600-ter c.p. il legislatore ha adottato il termine "sfruttare" nel significato di utilizzare a qualsiasi fine (non necessariamente di lucro), sicché sfruttare i minori vuol dire impiegare come mezzo, anziché rispettarli come fine e come valore in sé; significa insomma offendere la loro personalità, soprattutto nell'aspetto sessuale, che è tanto più fragile e bisognosa di tutela quanto più è ancora in formazione e non ancora strutturata».

La soluzione offerta dalle Sezioni unite è pienamente condivisibile nella parte in cui esclude che la nozione di "sfruttamento" del minore debba avere una connotazione economica, non è invece appagante il dove afferma che commette «il delitto di cui all'art. 600-ter, comma 1, c.p., chiunque impieghi uno o più minori per produrre spettacoli o materiali pornografici», ritenendosi in tal modo sufficiente la mera partecipazione di minori alla realizzazione del materiale pedo-pornografico. Le Sezioni unite sono giunte a tale interpretazione della norma ritenendo la fattispecie come reato di pericolo concreto ed individuando la lesività della condotta nel rischio di diffusione delle immagini pedo-pornografiche.

La tesi non è condivisibile nella misura in cui individua quale elemento del reato il «pericolo di diffusione» delle immagini, sinuando il ruolo della condotta specifica di «sfruttamento» ed il correlato dolo specifico della finalità di produzione del materiale pedo-pornografico; la via interpretativa seguita dalle Sezioni unite, inoltre, mal si concilia con il complesso delle disposizioni penali poste a tutela della libertà sessuale del minore.

A parere del Collegio occorre approfondire se il concetto di "sfruttamento" presupponga il mero impiego di minorenni nell'attività di produzione di materiale pedo-pornografico, ovvero se occorra un *quid plius*, consistente in una condotta di approfittamento della immaturità del minore, lesa a farne mero strumento della produzione illecita, incidendo negativamente sulla sua libertà sessuale.

Tale conclusione presuppone un'attenta interpretazione del concetto di "sfruttamento" riferito a persone, tenendo presente come nel sistema penalistico lo sfruttamento è sempre inteso come un approfittamento indebito delle altrui risorse (nel caso di specie sessuali) al fine di trarne utilità economica o di altra natura. Il termine "sfruttamento" contiene in sé il riferimento ad un disvalore che distingue tale concetto da quello neutro di "impiego" di una persona in una determinata attività.

Orbene, se il legislatore ha ritenuto di costituire il reato di cui agli artt. 600-ter e 600-quinquies c.p., incentrandolo sulla condotta sullo "sfruttamento sessuale" dei minori, se ne deve desumere una precisa volontà di sanzionare quelle condotte volte a strumentalizzare i minori, non potendosi equiparare tale nozione a quella di "impiego" dei minori, di per sé generica e priva di un disvalore penalmente rilevante.

Logica conseguenza di quanto detto è richiedere per la sussistenza dei reati in questione una condotta di approfittamento (mediante forme di induzione, incitazione, fino a giungere alla costruzione) della personalità del minore, ancora in formazione e, quindi, più esposta al rischio di manipolazioni in grado di alterarne il corretto sviluppo della sessualità.

Ne consegue che lo sfruttamento non può farsi discendere dalla semplice età anagrafica delle persone coinvolte, dovendosi necessariamente operare delle distinzioni a seconda del grado di maturazione del minore e della sua conseguente capacità di partecipare volontariamente e consapevolmente alla produzione di materiale pornografico.

Se non è dubitabile che il semplice impiego di bambini in tenera età costituisca necessariamente un'ipotesi di "sfruttamento", stante la loro incapacità a prestare un valido consenso, analogà equiparazione non può compiersi lì dove il materiale pornografico è realizzato con soggetti che si trovano sulla soglia della maggiore età, ai quali la legge riconosce, peraltro, una piena capacità in ordine alla libertà sessuale.

In tal senso va necessariamente operato un raffronto tra la nozione di "sfruttamento" di cui all'art. 600-ter c.p. ed il concetto di violenza sessuale presunta – in virtù delle condizioni di inferiorità psichica del minore – di cui all'art. 609-quinquies c.p. Quest'ultima norma riconosce la piena legittimità degli atti sessuali compiuti con minori ultra quattordicenni ed, addirittura, ritiene legittimi anche i rapporti sessuali tra maggiorenni legati a minori ultra sedicenni da particolari rapporti di convivenza o di affidamento.

La ratio dell'art. 609-quinquies c.p. è chiaramente quella di riconoscere al minore ultra quattordicenne o sedicenne una piena capacità di scelta in ordine al se e come espletare attività sessuali, ne consegue che identica libertà di autodeterminazione – con efficacia scriminante – vada riconosciuta anche al minore che volontariamente decida di partecipare alla realizzazione di materiale pornografico. Del resto, posare per fotografie pornografiche è la manifestazione di un'attività sessuale che, per quanto inusuale, non può in alcun modo essere considerata di per sé lesiva per il corretto sviluppo psichico del minore, il dove si presume che l'età del minore sia tale da consentirgli di avere rapporti sessuali di qualsivoglia genere.

L'incompatibilità della tesi seguita dalle Sezioni unite con il contesto normativo di riferimento risulta ancor più evidente ove si confronti il reato di pornografia minorile con quello di prostituzione minorile, di cui al comma 2 dell'art. 600-bis c.p., che punisce chiunque abbia rapporti sessuali mercenari con minori degli anni sedici, implicitamente riconoscendo la non punibilità di chi intrattienga analoghi rapporti con minori ultra sedicenni.

Risulterebbe obiettivamente non rispondente ad un principio di pari trattamento e di proporzionalità affermare che un maggiorenne può compiere atti sessuali con un minore con scienza, anche nel caso del minore ultrasedicenne dedotto alla prostituzione, ma commettereb-

be il reato ex art. 600-ter c.p. qualora, pur avendo la consapevole adesione del minore, lo ritragga in foto pornografiche.

Proprio per evitare una simile discrasia, le Sezioni unite hanno ricercato il disvalore della fattispecie non già nella lesione della sfera di libertà sessuale del minore, bensì nel pericolo di diffusione delle immagini che lo ritraggono.

Le Sezioni unite, argomentando in tal senso, hanno ritenuto che l'impiego di minori nella produzione di materiale pornografico integrerebbe sempre il loro sfruttamento allorché la partecipazione, anche volontaria, a tale attività sia finalizzata ad una diffusione del materiale, determinando la mercificazione della sessualità del minore.

La tesi non è condivisibile, in quanto la norma incriminatrice di cui all'art. 600-ter c.p., inserita nel capo dei delitti contro la libertà individuale, va interpretata come reato plurioffensivo, rispetto al quale il bene giuridico tutelato in via prioritaria è la libertà sessuale del minore. Del resto, le fattispecie incriminanti previste dalla norma sono molteplici, ed accanto alla produzione mediante sfruttamento del materiale pornografico (art. 600-ter, comma 1), si prevede quale ipotesi autonoma la diffusione dello stesso art. 600-ter, commi 2, 3 e 4). Se ne può desumere che il legislatore abbia inteso apprestare una duplice tutela, volta in primo luogo a punire chi sfrutti minorenni in attività di pornografia minorile e, una volta che tale produzione sia comunque avvenuta, sanzionando le diverse forme di diffusione del materiale ottenuto mediante lo sfruttamento sessuale dei minori.

Interpretando complessivamente la ratio legis, può ritenersi che il comma 1 dell'art. 600-ter c.p. punisce lo sfruttamento quale fatto offensivo della libertà del minore, in tal modo configurando un evento di danno, che richiede una condotta di approfittamento del soggetto debole, sorta dal dolo specifico della finalità di produrre materiale pornografico.

A tale ipotesi, si aggiungono le ulteriori previsioni dell'art. 600-ter c.p., nelle quali l'evento offensivo è ravvisato nella diffusione del materiale pedopornografico, con il conseguente incremento delle attenzioni illecite verso i minori.

Interpretando in tal modo la disciplina, ne consegue che le condotte di sfruttamento dei minori integrano il reato di cui all'art. 600-ter, comma 1, c.p., a prescindere dal pericolo di diffusione del materiale pornografico prodotto, in quanto è lo sfruttamento in sé che lede la libertà sessuale del minore, non potendosi limitare il disvalore del fatto al pericolo di diffusione del materiale pornografico.

Ulteriore conferma della bontà della tesi esposta può essere desunta dal raffronto tra il reato di pornografia minorile e quello di cui all'art. 600-quinquies c.p., in base al quale la semplice detenzione di materiale pornografico, ottenuto mediante lo sfruttamento sessuale dei minori, costituisce reato. L'art. 600-quinquies c.p. è una tipica norma di chiusura, in quanto presuppone espressamente che il detentore del materiale non ne sia anche l'autore, essendo in tal caso la detenzione assorbita nella fattispecie più grave di cui all'art. 600-ter c.p.

Chiarita la relazione esistente tra le due norme incriminatrici, si ritiene che ove il reato di cui all'art. 600-ter, comma 1, c.p., venisse interpretato quale reato di pericolo in concreto, richiederebbe il rischio di diffusione delle immagini prodotte mediante l'impiego di minori, si determinerebbe un'irrazionale vuoto di tutela.

Nel caso in cui l'autore del materiale pornografico avesse agito senza alcuna finalità di diffusione, questa non risulterebbe punibile ai sensi dell'art. 600-ter c.p., diffrangendo il pericolo concreto di divulgazione, ma al contempo non risponderebbe neppure ai sensi dell'art. 600-quinquies c.p., stante la natura residuale della norma, che esclude dal novero dei soggetti attivi del reato di detenzione colui che abbia prodotto il materiale pornografico.

Al contempo, se il materiale pornografico minorile – prodotto senza alcun pericolo concreto di diffusione – venisse accidentalmente in possesso di terzi, questi risulterebbero punibili ex art. 600-quinquies c.p. per il semplice fatto che il materiale pornografico sia stato da altri prodotto con l'impiego di minori.

In tal modo si giungerebbe alla conclusione di ritenere penalmente irrilevante la produzione

il materiale pornografico minorile, in difetto del pericolo di diffusione, mentre verrebbe sanzionato il mero detentore di tale materiale.

Ne è ipotizzabile che nel medesimo contesto normativo il concetto di «sfruttamento sessuale» del minore assuma un diverso significato a seconda che si valuti la posizione di chi realizza il materiale pornografico e di chi lo detenga senza aver concorso alla produzione.

Il contesto normativo assume maggiore logicità ove si ritenga che il concetto di «sfruttamento» sia scisso dal pericolo di diffusione delle immagini prodotte, attribuendogli una portata normativa autonoma, individuabile nella realizzazione di condotte di approfittamento (fisico, morale, mediante indebita induzione o incitamento) della personalità del minore.

In tal caso il soggetto che realizza il materiale pornografico risulterebbe in ogni caso punibile, giustificandosi al contempo l'autonomia incriminazione di colui che detenga tale materiale pur senza aver concorso nella sua produzione. Ultimo argomento a conferma della centralità della nozione di sfruttamento intesa non già come mero impiego, bensì nell'accezione di approfittamento della condizione del minore - è testualmente ricavabile dalla previsione dell'art. 600-sexies, comma 6, c.p., il quale prevede l'attenuante per il ravvedimento operoso del responsabile dei reati di cui agli artt. 600-bis (prostituzione minorile) e 600-ter (pornografia minorile), il quale si «adoperi in modo che il minore degli anni diciotto riacquisti la propria autonomia e libertà». Orbene, una simile previsione riferita al reato di pornografia minorile si comprende solo ove si ritenga che il reato ex art. 600-ter presupponga una qualche forma di manipolazione della volontà del minore, posto che in tal caso è ipotizzabile - quanto meno in astratto - una restaurazione dell'autonomia e della libertà dello stesso.

In particolare, se il richiamo al riacquisto della libertà da parte del minore può riferirsi ai casi di contrazione dello stesso, il riferimento al concetto di «recuperata autonomia» depone nel senso che il legislatore abbia ritenuto quale elemento costitutivo del reato ex art. 600-ter proprio l'approfittamento dell'immaturità del soggetto che, per tale verso, diviene oggetto di «sfruttamento».

In quest'ottica, l'ipotesi delittuosa di cui all'art. 600-ter, comma 1, c.p. costituisce non già un reato di pericolo, bensì di danno, in cui l'offensività del fatto non va ravvisata nella potenziale idoneità del materiale pornografico a favorire istinti pedofili, bensì nella lesione della libertà sessuale dei minori conseguente al loro sfruttamento per finalità pornografiche.

L'opzione per quest'ultima soluzione interpretativa è di rinviare del caso in esame, avendo le minori, ritratte nelle foto, concordemente riferito di aver volontariamente accettato di essere riprese in pose pornografiche, senza essere in alcun modo coartate o comunque indotte dagli imputati a lasciarsi fotografare. Inoltre, le gemelle C. hanno precisato che, nel momento in cui le foto sono state scattate non erano sotto l'effetto di stupefacenti, né la cessione di droga avveniva in cambio del consenso allo scatto delle fotografie. Quanto detto esclude che il Diodato avesse indotto le minori ad assumere droga al fine di diminuire i freni inibitori o, comunque, che la promessa dello stupefacente costituisse una ricompensa per le prestazioni delle minori.

La fattispecie oggetto di giudizio, quindi, si caratterizza per l'assoluta volontarietà e consapevolezze da parte delle minorenni ritratte nelle foto pornografiche realizzate dagli imputati.

Le considerazioni svolte in diritto, unitamente alla circostanza in fatto per cui le minorenni raffigurate nelle fotografie hanno confermato il loro pieno e consapevole consenso alla realizzazione delle medesime, consentono di escludere la sussistenza del reato di cui all'art. 600-ter c.p. All'assoluzione, pertanto, si pervenirebbe anche aderendo alla tesi secondo cui è sufficiente il mero impiego di minori nell'attività pornografica, interpretando il reato *de quo* come fattispecie di pericolo concreto, tesa ad evitare la produzione di materiale idoneo ad alimentare il circuito della pedopornografia.

Nel caso in questione, è emerso che le fotografie scattate alle minorenni non erano destinate alla diffusione, bensì erano conservate dagli autori o, al più, visionate da una ristretta cerchia di amici.

A ciò occorre aggiungere che la mera visione delle fotografie non consentiva affatto di perce-

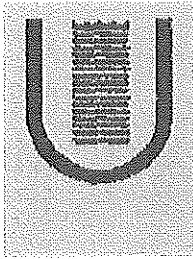
pire che le protagoniste fossero minorenni, risultando ritratte delle giovani donne che, all'apparenza, non mostravano affatto la loro minore età.

Ritiene il Collegio che, ove pure si volesse seguire l'imposizione delle Sezioni unite, il reato di cui all'art. 600-ter c.p. sussiste - quale reato di pericolo - solo ove le immagini consentano di cogliere che i soggetti ritratti sono minorenni e, quindi, sono astrattamente idonee ad attirare ed incrementare la malsana attenzione dei pedofili.

Ove le immagini siano oggettivamente idonee a determinare il soddisfacimento della perversione, viene meno in concreto l'evento di pericolo richiesto dalla fattispecie incriminatrice.

Le foto in questione, pertanto, pur costituendo materiale pornografico non sono di per sé catalogabili nell'ambito della pornografia minorile, difettando la conoscibilità della minore età delle persone ritratte.

Concludendo, gli imputati vanno assolti dal reato di cui all'art. 600-ter c.p. perché il fatto non sussiste.



Tor Vergata

Università degli studi di Roma

Facoltà di Giurisprudenza

Scuola di Specializzazione per le professioni legali

Diritto Amministrativo



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI ROMA "TOR VERGATA"
FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA
SCUOLA BIENNALE DI SPECIALIZZAZIONE PER LE PROFESSIONI LEGALI
A.A. 2006/2007

PROVA FINALE
25 giugno 2007

DIRITTO AMMINISTRATIVO

TEMA

Premessi brevi cenni sulla teoria della validità degli atti amministrativi, illustri il candidato gli stati invalidanti della nullità e della annullabilità dei provvedimenti amministrativi alla luce delle previsioni di cui alla Legge n.241 del 1990, come modificata dalla Legge n.15 del 2005.

ATTO

Il Dott. Tizio nominato con contratto di diritto privato di durata quinquennale nell'incarico dirigenziale generale, nella specie la Direzione di un ufficio scolastico regionale, è stato "spogliato" del proprio incarico in applicazione della previsione di cui agli artt. 3, comma 1, lett.B e 7, della Legge 15 luglio 2002, n. 145 recante *disposizioni per il riordino della Dirigenza statale*. Tale spoglio interveniva in data 25 giugno 2006. Ad oltre un anno di distanza venuto a conoscenza della pubblicazione della sentenza della Corte Costituzionale n. 103 del 2007, che ha dichiarato la illegittimità costituzionale delle norme sopra richiamate, il Dott. Tizio si presenta nel vostro studio chiedendo di predisporre, per suo conto, l'atto giudiziario più idoneo alla tutela delle proprie ragioni.

PARERE

I fratelli Giuliano sono proprietari pro indiviso di un fondo nel Comune di Melilli, tale area veniva occupata dalla azienda USL n. 8 di Siracusa a seguito di legittimo decreto di approvazione dell'opera pubblica (un poliambulatorio) con contestuale dichiarazione di pubblica utilità. Tale opera veniva successivamente realizzata ed entrava in funzione, ma al decreto di approvazione della predetta opera pubblica e contestuale dichiarazione di pubblica utilità non seguiva il pur necessario decreto di esproprio. Decorso oltre 8 anni dalla predetta occupazione del fondo, i fratelli Giuliano si presentano nel vostro studio legale per chiedere un parere pro veritate circa le modalità più idonee a tutelare il proprio diritto di proprietà.

Consulta OnLine

SENTENZA N. 103

ANNO 2007

Commenti alla decisione di

I. Federico Jorio, Lo spoil system viene nuovamente ridisegnato dal Giudice delle leggi con le sentenze nn. 103 e 104 del 2007 (per gentile concessione della Rivista telematica federalismi.it)

II. Guido Corso – Guerino Fares, Quale spoils system dopo la sentenza 103 della Corte costituzionale? (su Consulta Online per gentile concessione della Rivista telematica www.giustamm.it)

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

- Franco	BILE	Presidente
- Giovanni Maria	FLICK	Giudice
- Francesco	AMIRANTE	”
- Ugo	DE SIERVO	”
- Romano	VACCARELLA	”
- Paolo	MADDALENA	”
- Alfio	FINOCCHIARO	”
- Alfonso	QUARANTA	”
- Franco	GALLO	”
- Luigi	MAZZELLA	”
- Gaetano	SILVESTRI	”
- Sabino	CASSESE	”
- Maria Rita	SAULLE	”
- Giuseppe	TESAURO	”
- Paolo Maria	NAPOLITANO	”

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nei giudizi di legittimità costituzionale dell'articolo 3, commi 1, lettera *b*), e 7, della legge 15 luglio 2002, n. 145 (Disposizioni per il riordino della dirigenza statale e per favorire lo scambio di esperienze e l'interazione tra pubblico e privato), promossi con ordinanze del 14 dicembre 2005, del 1° febbraio, del 18 gennaio, del 1° febbraio, dell'11 e del 3 marzo 2006 e del 4 novembre 2005 dal Tribunale di Roma rispettivamente iscritte ai nn. 38, 97, 107, 157, 158, 159 e 547 del registro

ordinanze 2006 e pubblicate nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica nn. 8, 15, 16, 22 e 49, prima serie speciale, dell'anno 2006.

Visti gli atti di costituzione di Gaetano Cuozzo, di Rossana Rummo, di Michele Calascibetta, di Claudio De Giuli, di Elisabetta Midena, di Eugenio Ceccotti, di Fabio Iodice, nonché gli atti di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

udito nell'udienza pubblica del 6 marzo 2007 il Giudice relatore Alfonso Quaranta;

uditi gli avvocati Vittorio Angiolini, Amos Andreoni e Luisa Torchia per Gaetano Cuozzo, Vittorio Angiolini, Amos Andreoni, Luisa Torchia e Massimo Luciani per Rossana Rummo, Michele Calascibetta, Claudio De Giuli, Elisabetta Midena, Eugenio Ceccotti e Fabio Iodice e l'avvocato dello Stato Aldo Linguiti per il Presidente del Consiglio dei ministri.

Ritenuto in fatto

1.— Con ordinanza del 4 novembre 2005 (r.o. n. 547 del 2006) il Tribunale di Roma, nel corso di una controversia di lavoro introdotta dal dott. Fabio Iodice nei confronti del Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca (MIUR), ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 3, commi 1, lettera *b*), e 7, della legge 15 luglio 2002, n. 145 (Disposizioni per il riordino della dirigenza statale e per favorire lo scambio di esperienze e l'interazione tra pubblico e privato), per violazione degli artt. 1, 2, 3, 4, 35, 70, 97 e 98 della Costituzione.

Il giudice *a quo* premette che il ricorrente ha stipulato, in data 8 gennaio 2001, con il Ministero della pubblica istruzione un contratto a tempo determinato, di durata quinquennale, avente ad oggetto il conferimento di un incarico di direzione di un ufficio di livello dirigenziale generale, nella specie, direzione dell'ufficio scolastico regionale delle Marche.

In data 24 settembre 2002, con nota n. 11275, l'amministrazione di appartenenza comunicava al ricorrente la mancata conferma dell'incarico già ricoperto «preannunciandogli» l'attribuzione di un incarico di studio della durata non superiore ad un anno con mantenimento del precedente trattamento economico, in applicazione dell'art. 3, comma 7, della legge n. 145 del 2002.

Con successiva nota n. 11300 del 25 settembre 2002, l'amministrazione proponeva l'attribuzione ad altro soggetto dell'incarico precedentemente ricoperto dal ricorrente. In pari data la stessa amministrazione procedeva ad attribuire tutti gli incarichi relativi ai restanti posti di funzione dirigenziale di livello equivalente all'incarico originariamente attribuito allo stesso ricorrente.

Quest'ultimo proponeva ricorso *ex art.* 700 del codice di procedura civile, prospettando questione di legittimità costituzionale della citata norma e chiedendo di ordinare al Ministero convenuto di ripristinarlo nelle originarie funzioni.

In sede cautelare, veniva ordinato all'amministrazione di attribuire al ricorrente una funzione equivalente in relazione ai posti vacanti o assegnati *ad interim* alla data di notifica del ricorso.

In sede di reclamo, il Tribunale, in composizione collegiale, revocava il predetto provvedimento cautelare impugnato.

Nelle more dell'emanazione della suddetta ordinanza di revoca, il ricorrente proponeva ricorso per la prosecuzione del giudizio di merito, chiedendo che venisse sollevata questione di legittimità costituzionale dell'art. 3, comma 7, della legge n. 145 del 2002, al fine di ottenere la condanna del Ministero al ripristino delle sue originarie funzioni, e prospettando anche richieste «in via

subordinata».

Chiedeva in ogni caso la condanna del MIUR a corrispondergli «la retribuzione originariamente pattuita fino alla scadenza naturale del 31 gennaio 2006; la condanna del MIUR al risarcimento del danno subito per effetto del demansionamento subito; il riconoscimento del diritto di *chance* nell'accesso ad incarichi dirigenziali di livello generale (...) ordinando alla parte convenuta la ricostruzione della carriera, oltre al risarcimento del danno da perdita di *chance*; il riconoscimento del diritto al risarcimento del danno, alla restituzione personale e professionale, nonché all'onore, al prestigio ed alla dignità professionale che quantificava in euro 120.000».

1.1.— Il rimettente sottolinea, sul piano della rilevanza, che il censurato art. 3, comma 7, trova applicazione nel caso di specie.

La norma impugnata precluderebbe, infatti, l'accoglimento della domanda proposta, di condanna dell'amministrazione al ripristino delle originarie funzioni svolte dal ricorrente, ovvero della domanda di risarcimento del danno derivante dalla risoluzione anticipata del contratto stipulato tra le parti.

Assumerebbe, altresì, rilevanza la questione relativa alla legittimità costituzionale della norma di cui all'art. 3, comma 1, lettera b), nella parte in cui stabilisce il limite massimo triennale di durata degli incarichi in esame, in quanto «tale disposizione, anche se fosse dichiarata l'incostituzionalità dell'art. 3, comma 7, della legge citata, comunque impedirebbe il ripristino dei rapporti cessati, proprio a causa della maggiore durata degli incarichi stabilita convenzionalmente».

Il rimettente sottolinea, inoltre, come il quadro normativo abbia subito una ulteriore modifica a seguito dell'entrata in vigore dell'art. 14-*sexies* del decreto-legge 30 giugno 2005, n. 115, convertito dalla legge 17 agosto 2005, n. 168, il quale ha reintrodotto per gli incarichi in esame una durata minima, fissata in tre anni, e ha aumentato la durata massima a cinque anni. Tale disposizione non potrebbe trovare applicazione nel caso di specie, né – aggiunge il rimettente – «appaiono prospettabili interpretazioni diverse della norma che consentano il riconoscimento al ricorrente della ricostituzione del rapporto in sede di riassegnazione dell'incarico. La norma, infatti, prevede univocamente l'avvicendamento negli incarichi di dirigente generale».

1.1.1.— In relazione al giudizio di non manifesta infondatezza, il Tribunale rimettente sottolinea come «il sistema normativo sopra delineato» sarebbe in contrasto con gli artt. 97 e 98 della Costituzione.

La normativa in esame ha previsto *una tantum* la cessazione automatica degli incarichi anche per i dirigenti generali allo scadere del sessantesimo giorno dalla data di entrata in vigore della stessa legge n. 145 del 2002. Tale ipotesi di risoluzione automatica consentirebbe di fatto al solo Governo in carica «di provvedere alla nomina di personale di propria fiducia da collocare al vertice di tutti gli uffici».

«L'impianto normativo preso in esame» si porrebbe inoltre in contrasto con il principio, riconosciuto da questa Corte con la ordinanza n. 11 del 2002 e con la sentenza n. 313 del 1996, secondo cui il potere politico deve occuparsi della funzione di indirizzo politico e di controllo attraverso l'azione di Governo, mentre il potere amministrativo deve esercitare funzioni gestionali e amministrative attraverso i propri funzionari.

Sul punto, il giudice *a quo* rileva come gli artt. 97 e 98 Cost. delineano «un complessivo statuto del dipendente pubblico sottratto ai condizionamenti politici».

Il Tribunale rimettente riporta stralci dell'ordinanza n. 11 del 2002 della Corte nella parte in cui ha stabilito che «la disciplina del rapporto di lavoro dirigenziale è connotata da specifiche garanzie, mirate a presiedere il rapporto di impiego dei dirigenti generali, la cui stabilità non implica necessariamente la stabilità dell'incarico, che, proprio al fine di assicurare il buon andamento e l'efficienza della pubblica amministrazione, può essere soggetto alla verifica dell'azione svolta e dei risultati conseguiti».

L'ordinanza sottolinea come l'art. 3, comma 7, consente la possibilità per l'amministrazione di non motivare la mancata riattribuzione dell'incarico e conseguentemente «di revocare gli incarichi in modo affatto arbitrario, all'ipotizzabile fine di ridistribuirli a dirigenti ritenuti più affidabili dal punto di vista della consonanza politica».

Questa risoluzione automatica non tiene conto che anche i dirigenti generali in servizio alla data di entrata in vigore della legge n. 145 del 2002, «pur avendo ricevuto l'incarico sotto la vigenza del precedente Governo», avrebbero ugualmente potuto perseguire «gli obiettivi posti dalla nuova autorità politica» con professionalità e competenza.

Sempre secondo il giudice *a quo*, se fosse stata prevista la necessità di adozione di un atto formale di revoca conseguente ad un formale procedimento, sarebbe stato fugato il sospetto, sussistendo il rimedio della impugnazione dell'atto, che la cessazione automatica dell'incarico sia stata introdotta con l'intento di «garantire l'affidamento della gestione amministrativa a persone scelte per affinità politica».

L'art. 3, comma 7, invece, contemplando una forma di risoluzione del rapporto non assistita da alcuna garanzia, si porrebbe in contrasto con quanto stabilito da questa Corte, la quale avrebbe «da tempo chiarito» che «l'applicabilità al rapporto di lavoro dei pubblici dipendenti delle disposizioni previste dal codice civile, comporta, non già che la pubblica amministrazione possa liberamente recedere dal rapporto stesso, ma semplicemente che la valutazione dell'idoneità professionale del dirigente è affidata a criteri e a procedure di carattere oggettivo – assistite da un'ampia pubblicità e dalla garanzia del contraddittorio – a conclusione delle quali soltanto può essere esercitato il recesso» (sentenza n. 313 del 1996).

Il giudice *a quo* assume, inoltre, la violazione degli artt. 1, 2, 4 e 35 Cost., in quanto la norma impugnata, «prevedendo una deroga ingiustificata al principio di stabilità dei contratti di lavoro, sia pubblici sia privati», contravviene ai «principi della libera esplicazione della personalità professionale sul luogo del lavoro, della libertà negoziale, i quali possono essere sacrificati solo in presenza di doverose e ragionevoli motivazioni».

Infine, si ravvisa «il contrasto con l'art. 3 Cost., laddove la norma prevede la cessazione dell'incarico *ex lege* per tutti i dirigenti generali, mentre prevede la conferma automatica per i dirigenti, in caso di mancata tempestiva rotazione degli incarichi», entro novanta giorni dalla data di entrata in vigore della legge n. 145 del 2002.

1.2.— È intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, depositando una memoria, nella quale ha, innanzitutto, sostenuto la irrilevanza della questione avente ad oggetto l'art. 3, comma 1,

lettera b), della legge n. 145 del 2002 relativa alla durata solo triennale dell'incarico dirigenziale.

Inoltre, la difesa erariale rileva che la stessa legge citata ha apportato consistenti modifiche al pregresso regime della dirigenza, di cui all'art. 19 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 (Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche), stabilendo un vincolo maggiore tra obiettivi e direttive indicati dal Ministro ed il dirigente generale, collegando il mancato rinnovo dell'incarico o addirittura il recesso dal rapporto di lavoro al semplice mancato raggiungimento degli obiettivi o all'inosservanza delle direttive ministeriali, laddove nel regime precedente la sanzione era quella dell'assegnazione ad altro incarico e solo nel caso di mancato raggiungimento ripetuto o di gravi inosservanze di direttive era prevista l'esclusione dal conferimento di incarichi di livello dirigenziale per un periodo non inferiore a due anni.

Alla luce del mutato quadro normativo la lesione degli artt. 97 e 98 della Costituzionale sarebbe insussistente.

Infondata sarebbe, infine, anche la censura con cui il rimettente, dalla assunta posizione di uguaglianza tra dirigenti di livello generale (cui si riferisce la norma impugnata) e capi dipartimento e segretari generali, fa discendere la irragionevolezza della norma che sancisce la cessazione *una tantum* dell'incarico per i dirigenti generali allo spirare dei sessanta giorni dall'entrata in vigore della legge.

1.3.— Si è costituita la parte privata, depositando memoria, nella quale si ribadisce la correttezza della valutazione contenuta nell'ordinanza di rimessione sia in ordine alla rilevanza della questione, sia in relazione al merito.

2.— Analoga questione di legittimità costituzionale è stata sollevata dal Tribunale di Roma, con ordinanza del 14 dicembre 2005 (r.o. n. 38 del 2006), nel corso di un giudizio tra il dott. Gaetano Cuozzo e il Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca, in relazione alle stesse norme (art. 3, commi 1, lettera b, e 7, della legge n. 145 del 2002) indicate nella precedente ordinanza, per violazione degli artt. 1, 2, 3, 4, 35, 97 e 98 Cost.

Il giudice *a quo* premette che il ricorrente aveva precedentemente proposto, *ex artt. 669-bis e 700 cod. proc. civ.*, domanda cautelare in relazione alla nota prot. n. 11278/MR del 24 settembre 2002, nella parte in cui il MIUR non disponeva la conferma del predetto ricorrente nell'incarico dirigenziale precedentemente ricoperto, né l'attribuzione al medesimo di un incarico di funzione e di livello retributivo equivalente.

Il ricorrente aveva chiesto, pertanto, la reintegra in via di urgenza nell'incarico precedentemente ricoperto prospettando la incostituzionalità dell'art. 3, comma 7, della legge n. 145 del 2002, nella parte in cui dispone la cessazione di tutti gli incarichi dirigenziali a decorrere dal sessantesimo giorno dall'entrata in vigore della legge.

Il giudice *a quo* sottolinea come il ricorrente avesse prospettato un vizio degli atti impugnati per invalidità derivata dalla incostituzionalità della norma in esame per violazione degli artt. 1, 2, 3, 4, 70, 97 e 98 Cost.

La domanda cautelare era stata respinta sia in prima istanza che in sede di reclamo.

Successivamente il ricorrente aveva presentato domanda di dimissioni dal servizio «ritenendosi

gravemente declassato e lesa nella propria immagine professionale».

Da qui la proposizione di un ricorso in via ordinaria con il quale si assumeva la illegittimità costituzionale del citato art. 3, comma 7, nonché dell'art. 3, comma 1, lettera b). All'esito "positivo" del giudizio costituzionale sulle norme suddette, il ricorrente chiedeva che il Ministero venisse condannato al risarcimento del danno subito in conseguenza: a) delle dimissioni per giusta causa; b) del demansionamento subito, (anche) con conseguente danno biologico; c) della perdita di *chance* nell'accesso ad incarichi dirigenziali al compimento del 67° anno di età; d) della lesione della propria reputazione personale e del proprio prestigio e dignità professionale a seguito del mancato ed immotivato reincarico; e) della minore retribuzione pensionistica ottenuta.

2.1.— Ciò precisato, il Tribunale rimettente osserva come la questione relativa all'art. 3, comma 7, della legge n. 145 del 2002 sarebbe rilevante nel giudizio *a quo*, atteso che l'accoglimento di tale questione renderebbe illegittimo il provvedimento di revoca dell'incarico con conseguente incidenza sulla «delibazione della domanda risarcitoria».

Altrettanto rilevante sarebbe la questione relativa all'art. 3, comma 1, lettera b), della citata legge nella parte in cui impone la durata massima triennale degli incarichi.

Il Tribunale sottolinea, inoltre, che l'art. 14-*sexies* del decreto-legge n. 115 del 2005 – che ha reintrodotto per gli incarichi in esame una durata minima, fissata in tre anni, e ha aumentato la durata massima a cinque anni – non potrebbe trovare applicazione nel caso di specie. Ne conseguirebbe la permanente rilevanza della questione sollevata in quanto nella fattispecie in esame si tratterebbe di un "vecchio incarico" al quale non sarebbe garantita alcuna durata minima contrariamente a quanto ora previsto dal citato art. 14-*sexies*.

2.1.1.— Per quanto attiene alla non manifesta infondatezza, il giudice *a quo* motiva, innanzitutto, la violazione degli artt. 97 e 98 della Costituzione, assumendo che la cessazione automatica lederebbe «i principi di imparzialità e di servizio esclusivo dei pubblici impiegati a favore della Nazione».

Inoltre, non sarebbe ragionevole ritenere che i dirigenti generali in servizio alla data di entrata in vigore della legge n. 145 del 2002, pur «avendo ricevuto l'incarico sotto la vigenza del precedente Governo», non abbiano perseguito «gli obiettivi posti dalla nuova autorità politica» con professionalità e competenza.

In relazione alla censura di violazione dell'art. 3 Cost. si assume che la cessazione *una tantum* degli incarichi determinerebbe per i dirigenti generali un trattamento deteriore rispetto a quello di regola riservato a tutti gli altri lavoratori, pubblici o privati, per i quali sono previsti meccanismi di tutela a garanzia dell'immotivato e ingiustificato recesso dal contratto. Si aggiunge che, «se la "ratio" della deroga alle garanzie dirigenziali risiede nell'esigenza di continuità dei livelli decisionali, non si giustifica l'uniformità di regimi tra dirigenti generali e capi dipartimento, segretari generali e figure equivalenti, rappresentando queste ultime categorie il vero anello di congiunzione tra la sfera politica e quella amministrativa» (si richiama la sentenza n. 313 del 1996).

Infine, per quanto attiene alle doglianze relative al contrasto con gli artt. 1, 2, 4 e 35 Cost., si sottolinea come la deroga ingiustificata al principio di stabilità dei contratti di lavoro, sia pubblici sia privati, violerebbe «i principi della libera esplicazione della personalità professionale sul luogo del

lavoro, della libertà negoziale», i quali possono essere sacrificati solo in presenza di doverose e ragionevoli motivazioni.

2.2.— È intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri depositando una memoria dal contenuto analogo a quella fatta pervenire nel giudizio di cui all'ordinanza n. 547 del 2006.

2.3.— Si è costituita in giudizio la parte privata, che ha ribadito la rilevanza della questione e si è soffermata sulle caratteristiche di continuità della legge n. 145 del 2002 rispetto al regime previgente, mettendo in evidenza come gli elementi di rottura rispetto a tale regime sarebbero rappresentati dalla riduzione della durata massima degli incarichi e dalla eliminazione della durata minima.

3.— L'art. 3, commi 1, lettera b), e 7, è stato, altresì, oggetto di censura da parte del Tribunale di Roma, con ordinanza del 1° febbraio 2006 (r.o. n. 157 del 2006), per violazione degli artt. 1, 2, 3, 4, 35, 36, 70, 97 e 98 Cost., nel corso di un giudizio promosso dal dott. Claudio De Giuli nei confronti del Ministero della salute.

Il rimettente, in via preliminare, espone che con ricorso *ex artt. 669-octies e 414 cod. proc. civ.* l'interessato ha dedotto di avere ricoperto l'incarico di direttore della Direzione generale della programmazione sanitaria con contratto a tempo determinato stipulato in data 23 febbraio 2001 e rinnovato con atto di conferimento del 23 marzo 2001, mediante la stipula di un contratto avente durata fino al 31 dicembre 2007. Durante l'espletamento dell'incarico il ricorrente non ha ricevuto nessuna contestazione in ordine alla inosservanza di direttive generali e mancato raggiungimento di risultati. A fronte della comunicazione orale dell'amministrazione di volergli conferire, in applicazione dell'art. 3, comma 7, della legge n. 145 del 2002, un incarico di studio della durata di un anno, il ricorrente ha sottoscritto, in data 2 ottobre 2002, il relativo contratto con riserva. La stessa amministrazione «ha proposto l'attribuzione» dell'incarico di direzione dell'ufficio dirigenziale prima ricoperto dall'interessato ad altro funzionario e ha «illegittimamente» assegnato quasi tutti gli altri incarichi per i restanti posti di funzione dirigenziale di livello equivalente. A seguito di ricorso d'urgenza *ex art. 700 cod. proc. civ.* il Tribunale di Roma ha ordinato al Ministero della salute di attribuire al ricorrente l'incarico di direttore del Servizio del controllo interno o altro incarico equivalente. L'interessato ha dedotto, sottolinea sempre il giudice rimettente, la incostituzionalità dell'art. 3, comma 7, della legge n. 145 del 2002 per violazione degli artt. 1, 2, 3, 4, 35, 70, 97 e 98 Cost.

Sulla base di queste premesse, il ricorrente ha chiesto la condanna del Ministero della salute al suo ripristino nelle originarie funzioni, con ulteriori domande prospettate in «via subordinata» e riportate nelle ordinanze.

Il Tribunale rimettente, dopo avere sottolineato le complessive novità recate dalla legge n. 145 del 2002 rispetto al previgente sistema, sottolinea come il «nuovo» testo dell'art. 19 del d.lgs. n. 165 del 2001 presenti, rispetto alla previgente formulazione, un elemento di continuità rappresentato dalla permanenza dei due fondamentali caratteri della temporaneità degli incarichi e dell'assegnazione degli stessi a seconda della valutazione degli obiettivi e dei risultati raggiunti. La «differenza significativa» tra le due discipline sarebbe rappresentata dall'abbassamento della soglia temporale di durata massima (da sette a tre anni) degli incarichi dirigenziali di livello generale,

nonché «soprattutto» dalla «mancata previsione della durata minima degli incarichi (prima biennale ed ora possibile eventualmente per periodi temporali molto limitati, inferiori all'anno: in ipotesi anche per un solo mese)».

3.1.— Il giudice *a quo* – dopo avere richiamato i principi esposti dalla Corte nella ordinanza n. 11 del 2002 – ritiene sussistente la rilevanza della questione relativa al citato art. 3, comma 1, lettera b), atteso che la richiesta avanzata in via principale dal ricorrente, volta ad ottenere la integrale reviviscenza dell'incarico originario, anche con riferimento alla durata dello stesso, potrebbe risultare non accoglibile ove si ritenesse applicabile alla fattispecie il limite triennale della durata massima dell'incarico «fissato da una norma imperativa di legge sopravvenuta al contratto originario e suscettibile, come tale, di conformarlo quanto alla durata».

Né potrebbe incidere sulla predetta rilevanza il sopravvenuto art. 14-*sexies* del decreto-legge n. 115 del 2005, con il quale è stata prevista una durata minima di tre anni, atteso che la sua non applicabilità ai giudizi in corso, da un lato, discende da quanto espressamente previsto dal secondo comma dello stesso articolo, dall'altro, dal principio generale di irretroattività della legge di cui all'art. 11, primo comma, delle disposizioni sulla legge in generale. Tale norma, piuttosto, introducendo un principio di relativa stabilità triennale dei dirigenti evidenzerebbe ancora di più «il deteriore ed ingiustificato trattamento» riservato al ricorrente ed agli altri dirigenti generali cessati *ope legis* dall'incarico per il quale non era prevista durata minima alcuna.

3.1.1.— In relazione alla non manifesta infondatezza, il rimettente sottolinea come le norme impugnate consentano all'amministrazione di revocare gli incarichi in modo arbitrario per ridistribuirli «ai dirigenti ritenuti più affidabili dal punto di vista della consonanza politica». Inoltre, i dirigenti in esame si troverebbero in una condizione di debolezza «indotta dal termine di scadenza triennale (o anche minore) dell'incarico dirigenziale, termine più breve di quello dell'ordinaria durata in carica del Governo».

Da qui la violazione degli artt. 97 e 98 Cost., i quali – prevedendo «per i pubblici dipendenti il dovere di imparzialità, l'accesso di regola mediante concorso, la determinazione delle sfere di competenza, delle attribuzioni e delle responsabilità, l'obbligo del servizio della Nazione, il divieto per i dipendenti pubblici membri del Parlamento di conseguire promozioni se non per anzianità, la possibilità di limitazioni all'iscrizione ai partiti politici – recano un complessivo statuto del dipendente pubblico sottratto ai condizionamenti politici».

Il Tribunale rimettente fa riferimento, altresì, alla sentenza n. 193 del 2002, con cui questa Corte ha affermato che il maggiore rigore nella responsabilità dei dirigenti comporta anche una esigenza di rafforzamento della posizione degli stessi attraverso, tra l'altro, la previsione di adeguate garanzie procedurali nella valutazione dei risultati e nella osservanza delle direttive ministeriali.

Le norme impugnate, si sottolinea nell'ordinanza, si porrebbero in contrasto con i citati artt. 97 e 98 della Costituzione, in quanto «vi è il fondato pericolo che i dirigenti generali – necessariamente sottoposti alla riconferma da parte dello stesso vertice politico che li ha nominati e con scarse possibilità di una valutazione obiettiva dei risultati della gestione in relazione all'insussistenza di un termine minimo dell'incarico – siano portati alla ricerca di un improprio “gradimento” politico più che all'imparziale gestione ai fini del buon andamento dell'attività amministrativa. In tal modo, in

sostanza, i dirigenti cessano di essere al servizio della Nazione e viene meno il principio costituzionale di imparzialità e di buon andamento dell'attività amministrativa».

In definitiva, le norme censurate consentirebbero che «gli incarichi siano assegnati non sulla base dei risultati raggiunti ma su una affinità politica – definita come fiducia – fra Ministro e dirigente, in assenza di qualsiasi motivazione e di altra garanzia procedimentale».

Siffatta relazione di consonanza tra vertice politico e dirigenza finisce, sempre nella prospettiva del rimettente, per determinare la violazione del principio di separazione tra indirizzo politico e gestione amministrativa, sottesi alle indicate norme costituzionali, in quanto «appare verosimile che il dirigente, al fine di guadagnare la riconferma da parte del vertice politico che l'ha nominato, tenda ad ottemperare ad ogni richiesta». In tal modo, «il Ministro consegue di fatto un'impropria potestà gestionale, non prevista dalla legge ed anzi non bilanciata dalle correlative responsabilità – amministrative, contabili e penali – che comunque permangano in capo al dirigente quale titolare formale della stessa».

Inoltre, il Tribunale rimettente sottolinea che se l'amministrazione fosse stata "abilitata" a riconsiderare gli incarichi «utilizzando gli ordinari strumenti provvedimentali o contrattuali il dirigente avrebbe potuto avvalersi delle tutele proprie di tali strumenti e, segnatamente, di quelle discendenti dal generale obbligo di motivazione degli atti amministrativi». La diversa soluzione adottata dalla legge n. 145 del 2002 «finisce per evidenziare un improprio utilizzo dello strumento legislativo per conseguire effetti propri di un atto amministrativo (appunto la revoca dell'incarico dirigenziale) con la conseguenza di privare il lavoratore di ogni tutela ed in violazione degli artt. 70 e 97, primo e secondo comma, Cost.».

La cessazione *ex lege* degli incarichi dirigenziali non potrebbe neanche trovare una sua giustificazione nella necessità di applicare la nuova disciplina della dirigenza prevista dalla legge n. 145 del 2002. Tale giustificazione, infatti, «sembra mal accordarsi, da un lato, con il dato fattuale (...) della perdurante insussistenza di validi controlli sull'operato dei dirigenti» e, dall'altro, con la «sostanziale continuità delle linee-guida del nuovo rapporto di lavoro della dirigenza, e cioè mobilità (in virtù della temporaneità delle funzioni e della rotazione degli incarichi) e responsabilità (mediante individuazione di funzioni proprie dei dirigenti, il cui esercizio sia valutabile, con conseguente selezione per merito e non per anzianità) quali connotati che permangono anche nella nuova disciplina posta dalla legge n. 145 del 2002»; rimane, si sottolinea, il cardine della temporaneità degli incarichi dirigenziali, sia pure con diminuzione della loro durata massima e, soprattutto, con abrogazione della previsione sulla durata minima».

La nuova disciplina avrebbe, pertanto, potuto essere attuata, al fine di non «ingenerare dubbi di costituzionalità per violazione degli artt. 3, 97 e 98 Cost.», attraverso la riduzione degli incarichi e dei contratti alla nuova durata massima di tre anni o mediante la verifica degli stessi incarichi e contratti alla luce degli eventuali nuovi programmi o obiettivi fissati dal vertice politico.

Invece, «l'assenza di una durata minima dell'incarico dirigenziale e la previsione (...) di una più ristretta durata massima non pare consentire, di fatto, una reale valutazione dell'operato del dirigente il quale, in assenza di criteri obiettivi, non può che essere scelto in virtù di consonanze politiche e ritrovarsi poi esposto – in base alla medesima logica fiduciaria – ad un meccanismo di

reiterazione di incarichi brevi».

Il rimettente assume, inoltre, come le norme impugnate non rispettano il principio generale sulla stabilità dei contratti, in violazione degli artt. 2, 3, 4, 35, 36 e 97 Cost., in quanto il datore di lavoro pubblico può «porre nel nulla i contratti di cui si è parte mediante la legge, così utilizzando lo strumento legislativo ovvero contrattuale secondo convenienza, mentre il lavoratore rimane privo di qualsiasi tutela».

Inoltre, la legge prevede che al dirigente decaduto sia attribuito un incarico “equivalente”, ove detta equivalenza, secondo il rimettente, sarebbe riferibile soltanto al trattamento economico, «ovvero un incarico di studio di durata non superiore ad un anno, alla fine del quale al dirigente, di fatto non più valutabile in relazione al raggiungimento di obiettivi gestionali, sembrerebbero preclusi ulteriori incarichi operativi». Tale assetto «appare suscettibile di configurare un demansionamento del dirigente al quale sia stato conferito l'incarico di studio (...) in violazione ancora degli artt. 1, 2, 3, 4, 35 e 36 Cost. per lesione dei principi, pure di rango costituzionale, della libertà negoziale e della personalità professionale del lavoratore la cui compressione può giustificarsi solo in base ai criteri di ragionevolezza, peraltro nella specie di ardua ricognizione».

Infine, si assume la violazione dell'art. 3 Cost., in quanto non sembra potersi giustificare la distinzione tra dirigenti generali, cessati dall'incarico *ex lege*, e dirigenti per i quali è, invece, prevista la conferma automatica in caso di mancata tempestiva rotazione degli incarichi, debitamente motivata ed alle condizioni previste dal contratto collettivo.

3.2.— È intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, svolgendo le considerazioni già proposte nei giudizi di cui alle ordinanze numeri 547 e 38 del 2006.

3.3.— Si è costituito in giudizio il ricorrente nel giudizio *a quo*, il quale riprende le argomentazioni già contenute nell'ordinanza di remissione.

4.— Con ordinanza dell'11 marzo 2006 (r.o. n. 158 del 2006) il Tribunale di Roma, nel corso di una controversia di lavoro introdotta dalla dott.ssa Elisabetta Midena nei confronti del Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca, ha sollevato questione di legittimità costituzionale dello stesso art. 3, commi 1, lettera b), e 7, della legge n. 145 del 2002, per violazione degli artt. 1, 2, 3, 4, 35, 70, 97 e 98 della Costituzione.

Il giudice *a quo* premette che la ricorrente ha stipulato, in data 8 gennaio 2001, con l'allora Ministro della pubblica istruzione un contratto a tempo determinato di cinque anni avente ad oggetto il conferimento di un incarico di direzione di un ufficio di livello dirigenziale generale, nella specie, direttore generale per le relazioni internazionali.

In data 25 settembre 2002, l'amministrazione proponeva l'attribuzione dell'incarico precedentemente ricoperto dalla ricorrente ad altra funzionaria. In pari data, l'amministrazione procedeva ad attribuire tutti gli incarichi relativi ai restanti posti di funzione dirigenziale di livello equivalente all'incarico originariamente attribuito alla ricorrente. Quest'ultima agiva, quindi, in giudizio eccependo la incostituzionalità dell'art. 3, comma 7, della legge n. 145 del 2002 e chiedendo la condanna del Ministero dell'istruzione al ripristino delle originarie funzioni, prospettando altresì richieste «in via subordinata». In ogni caso chiedeva la condanna del Ministero stesso a corrispondere la retribuzione originariamente pattuita.

4.1.— Il giudice *a quo*, dopo avere svolto la suddetta premessa, riprende sostanzialmente le argomentazioni dell'ordinanza del 4 novembre 2005, sopra riportate, per sostenere la rilevanza e non manifesta infondatezza della questione.

4.2.— Anche in questo giudizio è intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, depositando memoria. Tale memoria è di contenuto identico a quella depositata nel giudizio di cui all'ordinanza n. 547 del 2006.

4.3.— Si è costituita in giudizio l'interessata, con atto che riprende sostanzialmente il contenuto degli atti depositati dalle altre parti private in relazione alle ordinanze di rimessione sin qui riportate.

5.— Il Tribunale di Roma, con le ordinanze di seguito indicate, ha riproposto questione di legittimità costituzionale delle norme in esame a seguito della restituzione degli atti disposta dalla Corte costituzionale con la ordinanza n. 398 del 2005 per il sopravvenuto mutamento del quadro normativo determinato dall'emanazione dell'art. 14-*sexies* del decreto-legge n. 115 del 2005.

6.— Con ordinanza del 18 gennaio 2006 (r.o. n. 107 del 2006) la questione di legittimità costituzionale delle predette disposizioni, in relazione agli artt. 1, 2, 3, 4, 35, 97 e 98 della Costituzione, è riproposta nel corso del giudizio vertente tra il dott. Michele Calascibetta e il Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca.

Secondo il rimettente, la predetta norma non sarebbe applicabile alla fattispecie concreta in quanto l'incarico dirigenziale conferito all'interessato «è scaduto proprio per effetto» della citata disposizione.

Il giudice *a quo* ritiene, pertanto, che la sopravvenienza normativa non è idonea ad incidere sulla rilevanza della questione sollevata né sui profili di non manifesta infondatezza della stessa.

Ad avviso del Tribunale rimettente, l'emanazione dell'art. 14-*sexies* del decreto-legge n. 115 del 2005 renderebbe ancora più evidente il vizio di incostituzionalità delle norme censurate, in quanto tale disposizione avrebbe ripristinato il principio di stabilità degli incarichi dirigenziali venuto meno per effetto dell'art. 3, comma 1, lettera b), della legge n. 145 del 2002 che aveva eliminato la durata minima biennale e diminuito la durata massima a tre anni.

Alla luce di queste premesse il giudice *a quo* assume che «il giudizio di non manifesta infondatezza già sottoposto all'esame della Corte con riferimento alla previsione legale della cessazione automatica dell'incarico dirigenziale disposta a prescindere da ogni valutazione delle attitudini e della capacità professionale nonché dal raggiungimento degli obiettivi prefissati e dei risultati ottenuti deve pertanto essere integralmente riproposto».

La declaratoria di incostituzionalità delle norme impugnate consentirebbe il ripristino dell'incarico dirigenziale affidato al ricorrente e cessato *ex lege*, con possibilità che lo stesso prosegua fino alla naturale scadenza.

6.1.— È intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, depositando una memoria di contenuto sostanzialmente analogo a quelle depositate nei giudizi di cui alle precedenti ordinanze.

6.2.— Si è costituita in giudizio la parte privata sottolineando, in via preliminare, che il rimettente ha puntualmente valutato il *ius superveniens* costituito dall'art. 14-*sexies* del citato decreto-legge n. 115 del 2005, pervenendo alla conclusione che esso non abbia alcun rilievo nel

giudizio principale.

7.— Con altra ordinanza del 1° febbraio 2006 (r.o. n. 97 del 2006), emessa nel procedimento vertente tra la dott.ssa Rossana Rummo e il Ministero per i beni e le attività culturali, il Tribunale di Roma ha riproposto questione di legittimità costituzionale dell'art. 3, commi 1, lettera b), e 7, della legge in esame, in relazione agli artt. 1, 2, 3, 4, 35, 36, 70, 97 e 98 della Costituzione.

Anche il giudice rimettente assume che l'art. 14-*sexies* del decreto-legge n. 115 del 2005 non influisca sulla questione di legittimità costituzionale «come a suo tempo sollevata e segnatamente con riguardo all'art. 3, comma 1, lettera b)», in quanto, da un lato, il secondo comma dello stesso art. 14-*sexies* prevede la sua non applicabilità al giudizio in corso, dall'altro, il principio generale di irretroattività della legge di cui all'art. 11, primo comma, disp. prel. cod. civ. non consentirebbe di attribuire rilevanza a tale sopravvenienza normativa.

Secondo il Tribunale rimettente, anzi, la disposizione in esame, introducendo un principio di relativa stabilità triennale dei dirigenti, accentuerebbe il deteriore ed ingiustificato trattamento subito dalla ricorrente per la quale la normativa impugnata ha disposto la cessazione dall'incarico automatica e ciò a prescindere da ogni valutazione di attitudini e capacità professionali, nonché dal raggiungimento degli obiettivi prefissati e dai risultati acquisiti.

Inoltre, il giudice *a quo* sottolinea come l'art. 14-*sexies* «disponendo per i (nuovi) incarichi una necessaria correlazione tra durata minima triennale e massima quinquennale, si pone in antitesi con la previgente disciplina caratterizzata dalla sensibile riduzione della durata massima e dall'assenza di un termine minimo di durata dell'incarico dirigenziale, punto focale della sollevata questione di legittimità costituzionale per l'effetto di c.d. precarizzazione di fatto della dirigenza pubblica».

Alla luce della considerazioni che precedono, il giudice *a quo* conclude nel senso che «permane il giudizio di rilevanza e di non manifesta infondatezza della questione nei termini di cui all'ordinanza di rimessione del 30 aprile 2004».

7.1.— È intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, depositando una memoria di contenuto sostanzialmente analogo a quella depositata nel giudizio di cui all'ordinanza n. 107 del 2006.

7.2.— Si è costituita in giudizio l'interessata, la quale ha depositato un atto contenente argomentazioni analoghe a quelle contenute nella ordinanza n. 107 del 2006.

8.— Infine, il Tribunale di Roma ha riproposto, nel giudizio vertente tra l'ing. Eugenio Ceccotti e l'Istituto per lo Sviluppo della formazione professionale dei lavoratori, con ordinanza del 3 marzo 2006 (r.o. n. 159 del 2006), la questione di legittimità costituzionale dell'art. 3, comma 7, della legge n. 145 del 2002 in riferimento agli artt. 2, 3, 33, 41, 70, 97 e 113 della Costituzione.

In relazione al *ius superveniens* rappresentato dall'art. 14-*sexies* del decreto-legge n. 115 del 2005, il giudice *a quo* sottolinea di non aver sollevato alcuna questione relativa al predetto art. 3, comma 1, lettera b), non censurando l'assenza di una durata minima degli incarichi (reintrodotta dalla novella) e l'insufficienza della durata massima (elevata dalla novella), «sul rilievo che la prima fosse irrilevante nel giudizio (perché l'attore aveva un incarico quinquennale di "vecchio regime" e si duole della sua cessazione "ex lege", rivendicando i diritti che discendevano da quel contratto fino alla scadenza ed il risarcimento del danno derivante dalla sua illecita anticipata cessazione); e la

seconda manifestamente infondata».

Il Tribunale aggiunge come la reintrodotta durata minima degli incarichi non si applichi alla fattispecie sottoposta al suo esame, sia per espressa previsione del secondo comma dell'art. 14-sexies, sia perché tale aspetto non riguarderebbe la posizione del ricorrente il quale era titolare, da epoca precedente all'entrata in vigore della legge n. 145 del 2002, di un incarico di durata pari a quella oggi prevista come massima, cessato, però, automaticamente per legge, in virtù di quanto disposto dall'art. 3, comma 7, della citata legge.

8.1.— È intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri depositando una memoria di contenuto analogo a quello delle memorie depositate negli altri giudizi relativi alla stessa norma.

8.2.— Si è costituito in giudizio l'interessato, il quale ha depositato memoria difensiva.

9.— Nell'imminenza dell'udienza pubblica l'Avvocatura generale dello Stato ha depositato un'unica memoria per tutti i giudizi, riprendendo parte delle argomentazioni già contenute negli atti di intervento.

9.1.— Anche le parti private dei giudizi *a quibus* hanno depositato ulteriori memorie.

Considerato in diritto

1.— Il Tribunale di Roma, con le sette ordinanze indicate in narrativa, ha sollevato questioni di legittimità costituzionale dell'art. 3, comma 1, lettera *b*), e comma 7, della legge 15 luglio 2002, n. 145 (Disposizioni per il riordino della dirigenza statale e per favorire lo scambio di esperienze e l'interazione tra pubblico e privato), per violazione, nel complesso, degli artt. 1, 2, 3, 4, 33, 35, 36, 41, 70, 97, 98 e 113 della Costituzione.

Innanzitutto, i rimettenti censurano l'art. 3, comma 7, nella parte in cui è disposta la cessazione automatica degli incarichi dirigenziali di livello generale al sessantesimo giorno dall'entrata in vigore della legge stessa. Tale questione viene ritenuta, con argomentazioni sostanzialmente analoghe, rilevante dai vari giudici *a quibus*, in quanto la norma censurata precluderebbe l'accoglimento delle richieste di ripristino delle originarie funzioni espletate dai ricorrenti ovvero delle domande risarcitorie derivanti dalla interruzione anticipata del rapporto.

Gli stessi rimettenti, fatta eccezione per quanto attiene all'ordinanza n. 159 del 2006, assumono che sia, altresì, rilevante la questione concernente il comma 1, lettera *b*), del medesimo art. 3, nella parte in cui – modificando l'art. 19, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 (Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche) – ha ridotto la durata massima degli incarichi dirigenziali in esame da sette a tre anni. Si sostiene, infatti, che, pure se fosse dichiarata la incostituzionalità del comma 7, la riduzione del predetto termine impedirebbe il ripristino dei rapporti cessati nella loro originaria consistenza temporale ovvero inciderebbe sulla misura del risarcimento del danno, attesa la maggiore durata degli incarichi stabilita convenzionalmente. In particolare, nella ordinanza n. 157 del 2006, si afferma che «il limite triennale della durata massima dell'incarico, fissato da una norma imperativa di legge sopravvenuta al contratto originario», è suscettibile, come tale, di conformarlo anche quanto alla durata.

2.— Avendo i suddetti giudizi ad oggetto questioni sostanzialmente analoghe, se ne deve disporre la riunione ai fini della loro trattazione unitaria.

3.— In via preliminare, occorre verificare se ed in quali limiti le questioni di costituzionalità

sollevate dai rimettenti siano ammissibili.

Devono, in primo luogo, essere esaminate le ordinanze numeri 97, 107 e 159 del 2006, con le quali i rimettenti hanno riproposto le questioni di legittimità costituzionale delle norme sopra indicate a seguito dell'ordinanza n. 398 del 2005, con cui questa Corte aveva loro restituito gli atti a seguito dell'entrata in vigore dell'art. 14-*sexies* del decreto-legge 30 giugno 2005, n. 115 (Disposizioni urgenti per assicurare la funzionalità di settori della pubblica amministrazione), inserito dalla legge di conversione 17 agosto 2005, n. 168, il quale ha reintrodotto, per gli incarichi in esame, una durata minima, fissandola in tre anni, e ha portato quella massima da tre a cinque anni. In particolare, con la citata ordinanza questa Corte ha ritenuto che «siffatta sopravvenuta modifica di una delle due norme censurate – pur se i nuovi limiti temporali non si applicano agli incarichi di direzione di uffici dirigenziali generali resi vacanti prima della scadenza dei contratti dei relativi dirigenti per effetto della impugnata cessazione automatica – comporta comunque un rilevante mutamento del complessivo quadro normativo di riferimento da cui tutti i rimettenti hanno tratto argomentazioni in ordine alla non manifesta infondatezza delle questioni riguardanti l'altra norma impugnata, ossia l'art. 3, comma 7, della legge n. 145 del 2002».

Nella riproposizione delle predette questioni i giudici *a quibus* – dopo avere sottolineato che il citato art. 14-*sexies* non rileva ai fini della definizione dei rispettivi giudizi – hanno fatto rinvio, espressamente o implicitamente, alle motivazioni contenute nelle precedenti ordinanze di rimessione.

3.1.— Le questioni così prospettate sono inammissibili.

La giurisprudenza di questa Corte è, infatti, costante nell'affermare che non possono avere ingresso nel giudizio incidentale di costituzionalità questioni motivate solo *per relationem*, dovendo il rimettente rendere esplicite in ciascuna ordinanza le ragioni per le quali ritenga rilevante e non manifestamente infondata la questione sollevata, mediante una motivazione autosufficiente, non sostituibile dal rinvio al contenuto di altre ordinanze, anche se emanate dallo stesso giudice nel medesimo giudizio (vedi, tra le altre, ordinanze n. 33 del 2006 e nn. 364 e 141 del 2005).

3.2.— Devono essere, in secondo luogo, dichiarate inammissibili le questioni sollevate dai rimettenti, con le ordinanze numeri 38, 158 e 547 del 2006, in relazione all'art. 3, comma 1, lettera b), in quanto esse non contengono alcuna motivazione sulla non manifesta infondatezza delle stesse. Dalla lettura delle predette ordinanze emerge, infatti, che i giudici *a quibus* argomentano soltanto il contrasto dell'art. 3, comma 7, con gli evocati parametri costituzionali, omettendo di esplicitare i motivi che dovrebbero giustificare anche la caducazione delle disposizioni contenute nel comma 1, lettera b), del medesimo articolo.

3.3.— Resta da stabilire, infine, se possa considerarsi ammissibile la questione di costituzionalità dell'art. 3, comma 1, lettera b), sollevata con l'ordinanza n. 157 del 2006.

L'esame della disposizione censurata deve essere condotto, partitamente, sia con riferimento alla mancata fissazione di un termine minimo di durata degli incarichi dirigenziali, sia in relazione alla riduzione del termine massimo da sette a tre anni.

Sotto entrambi i profili la questione è inammissibile.

Quanto al primo aspetto, va considerato che il rimettente non è chiamato a fare applicazione nel giudizio *a quo* della disposizione nella parte in cui essa non prevede un termine minimo di durata

dell'incarico dirigenziale, a suo tempo conferito al ricorrente. Né a giustificare il rinvio a questa Corte rileva il fatto che il giudice *a quo* ritenga di ricavare argomenti dalla norma stessa al fine di motivare la non manifesta infondatezza della questione relativa al comma 7 del medesimo art. 3, di cui il rimettente è chiamato, invece, a fare applicazione e che è, dunque, certamente rilevante nel giudizio medesimo.

Anche sotto il secondo aspetto, non può ritenersi ammissibile la questione di costituzionalità sollevata con riferimento alla previsione, contenuta nella suindicata lettera *b*) del comma 1 dell'art. 3, nella parte in cui riduce da sette a tre anni il termine massimo di durata dell'incarico per i dirigenti generali. Ciò per due concomitanti ragioni: in primo luogo, perché il rimettente non ha adeguatamente motivato in ordine alla non manifesta infondatezza della questione stessa, con specifica indicazione delle ragioni per cui dovrebbe ritenersi incostituzionale la riduzione a soli tre anni della suddetta durata dell'incarico; in secondo luogo, perché ha ommesso di indagare in ordine ad una possibile opzione interpretativa che consenta di attribuire alla norma in esame, introdotta dalla legge n. 145 del 2002, soltanto efficacia ultrattiva, con decorrenza, cioè, dalla data di entrata in vigore della legge citata e con conseguente applicazione della durata originaria ai contratti precedentemente stipulati. In definitiva, sulla base di tale possibile interpretazione adeguatrice, il nuovo termine massimo di durata potrebbe valere soltanto per gli incarichi attribuiti dopo l'entrata in vigore della stessa legge n. 145 del 2002.

4.— Alla luce delle considerazioni che precedono deve, pertanto, ritenersi che l'esame di merito delle censure formulate sia limitato alla sola questione di legittimità costituzionale dell'art. 3, comma 7, della predetta legge, sollevata dal Tribunale di Roma con le ordinanze numeri 38, 157, 158 e 547 del 2006.

5.— La questione è fondata.

Allo scopo di inquadrare la problematica sollevata dai rimettenti nell'ambito della nuova disciplina della dirigenza statale, è necessario soffermarsi sugli aspetti rilevanti della complessa evoluzione legislativa che ha investito il settore in esame e, in particolare, sul rapporto tra politica e amministrazione.

Occorre, al riguardo, partire dalla cosiddetta "prima privatizzazione" della dirigenza, allo scopo di verificare in quale modo si siano atteggiati, nel tempo, gli aspetti relativi alla distinzione funzionale delle competenze tra livello politico e livello burocratico e i profili strutturali connessi alla fonte di regolazione del rapporto di lavoro dei dirigenti, nonché alle modalità di disciplina degli incarichi dirigenziali. In altri termini, occorre esaminare come sia stata in concreto regolamentata la relazione tra vertice politico e dirigenti sul piano delle rispettive funzioni e come su di essa abbiano eventualmente inciso la contrattualizzazione del rapporto di servizio, l'introduzione del principio di temporaneità degli incarichi, nonché, infine, la previsione, che rileva in questa sede, della cessazione automatica *ex lege* degli incarichi stessi.

6.— Come è noto, la legge 23 ottobre 1992, n. 421 (Delega al Governo per la razionalizzazione e la revisione delle discipline in materia di sanità, di pubblico impiego, di previdenza e di finanza territoriale), a suo tempo ha autorizzato l'Esecutivo a stabilire «con uno o più decreti, salvi i limiti collegati al perseguimento degli interessi generali cui l'organizzazione e

l'azione delle pubbliche amministrazioni sono indirizzate, che i rapporti di lavoro e di impiego dei dipendenti delle amministrazioni dello Stato e degli altri enti di cui agli articoli 1, primo comma, e 26, primo comma, della legge 29 marzo 1983, n. 93, siano ricondotti sotto la disciplina del diritto civile e siano regolati mediante contratti individuali e collettivi» (art. 2, comma 1, lettera a).

In attuazione della delega è stato emanato il decreto legislativo 3 febbraio 1993, n. 29 (Razionalizzazione dell'organizzazione delle Amministrazioni pubbliche e revisione della disciplina in materia di pubblico impiego, a norma dell'art. 2 della legge 23 ottobre 1992, n. 421), che, in relazione al profilo strutturale di disciplina del rapporto, ha provveduto alla cosiddetta privatizzazione del pubblico impiego, superando, ad eccezione di taluni settori, il tradizionale regime pubblicistico e stabilendo l'applicazione della disciplina giuslavoristica di diritto privato (art. 2, comma 2), «ritenuta più idonea alla realizzazione delle esigenze di flessibilità nella gestione del personale sottese alla riforma» (sentenza n. 313 del 1996).

Questo processo ha investito anche il settore della dirigenza: l'art. 2, comma 4, del citato d.lgs. n. 29 del 1993, nella sua versione originaria, escludeva, però, espressamente dalla contrattualizzazione del rapporto di impiego i «dirigenti generali».

La riforma del 1993 ha, infatti, dettato una disciplina differenziata della dirigenza che ha preso le mosse proprio dalla diversità delle fonti di regolazione del rapporto.

In particolare, l'art. 21 del citato d.lgs. ha stabilito che i dirigenti generali dovessero essere nominati «con decreto del Presidente della Repubblica, previa deliberazione del Consiglio dei ministri, su proposta del Ministro competente» e che l'incarico fosse conferito a soggetti in possesso dei requisiti prescritti dal medesimo art. 21.

L'«accesso alla qualifica» doveva avvenire «per concorso per esami» indetto dalle singole amministrazioni, ovvero per corso-concorso selettivo di formazione presso la Scuola superiore della pubblica amministrazione (art. 28).

Dopo l'acquisizione della «qualifica», ai dirigenti generali in servizio presso l'amministrazione interessata sarebbero stati conferiti – con decreto del Ministro competente, sentito il Presidente del Consiglio dei ministri – «incarichi di direzione degli uffici di ciascuna amministrazione dello Stato, anche ad ordinamento autonomo, di livello dirigenziale generale» (art. 19, comma 2). Con la medesima procedura sarebbero stati attribuiti «gli incarichi di funzione ispettiva e di consulenza, studio e ricerca di livello dirigenziale generale» (art. 19, comma 2).

Ai dirigenti non generali, invece, la legge in esame ha autorizzato il conferimento – con decreto del Ministro, su proposta del dirigente generale competente – di «incarichi di direzione degli uffici di ciascuna amministrazione dello Stato, anche ad ordinamento autonomo, di livello dirigenziale», con la possibilità dell'attribuzione di incarichi per l'esercizio della funzione ispettiva e di consulenza, studio e ricerca «di livello dirigenziale» (art. 19, comma 3).

Per quanto attiene alla scelta dei dirigenti, lo stesso art. 19, al comma 1, ha previsto che si dovesse tenere conto «della natura e delle caratteristiche dei programmi da realizzare, delle attitudini e della capacità professionale del singolo dirigente, anche in relazione ai risultati conseguiti in precedenza, applicando di norma il criterio della rotazione degli incarichi».

6.1.— Con riferimento al profilo relativo al rapporto tra politica e amministrazione, la legge n.

421 del 1992, come è noto, ha autorizzato il Governo a prevedere: «la separazione tra i compiti di direzione politica e quelli di direzione amministrativa; l'affidamento ai dirigenti – nell'ambito delle scelte di programma degli obiettivi e delle direttive fissate dal titolare dell'organo – di autonomi poteri di direzione, di vigilanza e di controllo, in particolare la gestione di risorse finanziarie attraverso l'adozione di idonee tecniche di bilancio, la gestione delle risorse umane e la gestione di risorse strumentali; ciò al fine di assicurare economicità, speditezza e rispondenza al pubblico interesse dell'attività degli uffici dipendenti» (art. 2, comma 1, lettera g, numero 1).

In attuazione di tale delega, l'art. 3, comma 2, del d.lgs. n. 29 del 1993 ha previsto che ai dirigenti spettasse «la gestione finanziaria, tecnica e amministrativa, compresa l'adozione di tutti gli atti che impegnano l'amministrazione verso l'esterno, mediante autonomi poteri di spesa, di organizzazione delle risorse umane e strumentali e di controllo», con la precisazione della loro responsabilità per la gestione e per i relativi risultati.

L'art. 14, comma 1, del medesimo d.lgs. ha, poi, stabilito che spetti al Ministro, anche sulla base delle proposte dei dirigenti generali, periodicamente, e comunque ogni anno, entro sessanta giorni dall'approvazione del bilancio: a) definire gli obiettivi ed i programmi da attuare, indicare le priorità ed emanare le conseguenti direttive generali per l'azione amministrativa e per la gestione; b) assegnare, a ciascun ufficio di livello dirigenziale generale, una quota-parte del bilancio dell'amministrazione, commisurata alle risorse finanziarie, riferibili ai procedimenti o subprocedimenti attribuiti alla responsabilità dell'ufficio, e agli oneri per il personale e per le risorse strumentali allo stesso assegnati.

Il comma 3 del medesimo art. 14 ha previsto, inoltre, che «gli atti di competenza dirigenziale non sono soggetti ad avocazione da parte del Ministro, se non per particolari motivi di necessità ed urgenza, specificamente indicati nel provvedimento di avocazione».

7.— Le innovazioni legislative introdotte negli anni 1997–1998 hanno, da un lato, completato, sul piano strutturale, il processo di contrattualizzazione del rapporto di impiego dei dirigenti, modificando rilevanti aspetti della previgente disciplina, in relazione anche alle modalità di svolgimento degli incarichi dirigenziali; dall'altro, hanno accentuato, sul piano funzionale, la distinzione tra attività di indirizzo politico-amministrativo e compiti gestori.

In particolare, l'art. 11, comma 4, della legge 15 marzo 1997, n. 59 (Delega al Governo per il conferimento di funzioni e compiti alle regioni ed enti locali, per la riforma della Pubblica Amministrazione e per la semplificazione amministrativa), ha previsto che si dovesse «estendere il regime di diritto privato del rapporto di lavoro anche ai dirigenti generali ed equiparati delle amministrazioni pubbliche» (lettera a) e che il Governo dovesse attenersi «ai principi contenuti negli articoli 97 e 98 della Costituzione, ai criteri direttivi di cui all'articolo 2 della legge 23 ottobre 1992, n. 421, a partire dal principio della separazione tra compiti e responsabilità di direzione politica e compiti e responsabilità di direzione delle amministrazioni».

In attuazione della predetta legge delega sono stati emanati i decreti legislativi 31 marzo 1998, n. 80 (Nuove disposizioni in materia di organizzazione e di rapporti di lavoro nelle amministrazioni pubbliche, di giurisdizione nelle controversie di lavoro e di giurisdizione amministrativa, emanate in attuazione dell'articolo 11, comma 4, della legge 15 marzo 1997, n. 59), e 29 ottobre 1998, n. 387

(Ulteriori disposizioni integrative e correttive del decreto legislativo 3 febbraio 1993, n. 29, e successive modificazioni, e del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 80), che hanno modificato, in più parti, il d.lgs. n. 29 del 1993.

7.1.— Con i citati decreti delegati è stato esteso il regime della contrattualizzazione ai dirigenti generali, i quali, pertanto, non sono più inclusi nell'ambito del personale che è, invece, rimasto disciplinato, in deroga alla regola della privatizzazione, secondo il previgente regime di diritto pubblico (vedi il nuovo art. 2, comma 4, del d.lgs. n. 29 del 1993).

La riforma del 1998 ha, inoltre, previsto «l'accesso alla qualifica di dirigente» esclusivamente a seguito di «concorso per esami» seguito dalla stipulazione del contratto di lavoro (art. 28), nonché l'iscrizione dei soggetti, in tal modo selezionati, nel «ruolo unico dei dirigenti» istituito presso la Presidenza del Consiglio dei ministri ed articolato in due fasce (art. 23); ed è al predetto ruolo unico che ciascuna amministrazione statale avrebbe dovuto rivolgersi per il conferimento dei relativi incarichi, determinando così la costituzione del rapporto di ufficio.

In particolare, l'art. 19 del d.lgs. n. 29 del 1993, nel testo modificato dai citati decreti, ha previsto tre tipologie di funzioni dirigenziali, collocate in ordine decrescente di rilevanza e di maggiore coesione con l'organo politico.

Innanzitutto, sono stati previsti «gli incarichi di segretario generale di ministeri, gli incarichi di direzione di strutture articolate al loro interno in uffici dirigenziali generali e quelli di livello equivalente»: si tratta degli incarichi dirigenziali «apicali», conferiti con decreto del Presidente della Repubblica, previa deliberazione del Consiglio dei ministri, su proposta del Ministro competente, ai dirigenti della prima fascia del ruolo unico (art. 19, comma 3).

Sono stati poi contemplati «gli incarichi di direzione degli uffici di livello dirigenziale generale», attribuiti con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, su proposta del Ministro competente, ai dirigenti della «prima fascia del ruolo unico o, in misura non superiore ad un terzo, ai dirigenti del medesimo ruolo unico» ovvero, con contratto a tempo determinato, a persone in possesso di specifiche qualità professionali (comma 4). Ed è su tale tipologia di incarichi che vertono le disposizioni censurate in questa sede.

Infine, sono stati previsti gli incarichi di direzione degli altri uffici di livello dirigenziale, conferiti «dal dirigente dell'ufficio di livello dirigenziale generale, ai dirigenti assegnati al suo ufficio» (comma 5).

Gli stessi criteri di scelta dei soggetti cui conferire gli incarichi sono rimasti sostanzialmente immutati, anche in relazione alla vigenza del criterio della rotazione (art. 19, comma 1), con la puntualizzazione che non trova applicazione l'art. 2103 del codice civile.

Detto ciò, va sottolineato che per tutti i predetti incarichi, per espressa previsione contemplata al comma 2 del novellato art. 19, è stato previsto il conferimento «a tempo determinato», in tal modo introducendosi, a livello legislativo, il principio di temporaneità degli incarichi, aventi «durata non inferiore a due anni e non superiore a sette anni con facoltà di rinnovo». La stessa disposizione ha puntualizzato che tale durata dovesse essere definita contrattualmente unitamente all'oggetto e agli obiettivi da conseguire.

Quanto, poi, alla scadenza dell'incarico, si è stabilito, in mancanza di riconferma, il

“collocamento in disponibilità” dell’interessato presso il ruolo unico. In particolare, secondo il comma 10 dello stesso art. 19, «i dirigenti ai quali non sia affidata la titolarità di uffici dirigenziali svolgono, su richiesta degli organi di vertice delle amministrazioni che ne abbiano interesse, funzioni ispettive, di consulenza, studio e ricerca o altri incarichi specifici previsti dall’ordinamento».

È stata anche sancita la cessazione dell’incarico come misura conseguente all’accertamento di una responsabilità dirigenziale. Il successivo art. 21, prima delle modifiche apportate dalla legge n. 145 del 2002, ha, infatti, stabilito che «i risultati negativi dell’attività amministrativa e della gestione o il mancato raggiungimento degli obiettivi» avrebbero potuto comportare «la revoca dell’incarico (...) e la destinazione ad altro incarico». Il comma 2 dello stesso art. 21 ha, altresì, previsto che «nel caso di grave inosservanza delle direttive impartite dall’organo competente o di ripetuta valutazione negativa (...), il dirigente, previa contestazione e contraddittorio, può essere escluso dal conferimento di ulteriori incarichi, di livello dirigenziale corrispondente a quello revocato, per un periodo non inferiore a due anni». Infine, quale terza tipologia di misura, si è disposto che «nei casi di maggiore gravità», riferiti alle fattispecie da ultimo menzionate, l’amministrazione avrebbe potuto recedere dallo stesso rapporto di lavoro, secondo le disposizioni del codice civile e dei contratti collettivi.

7.2.— Quanto al momento funzionale relativo alle competenze gestionali dei dirigenti ed al rapporto di essi con gli organi politici, deve sottolinearsi come i citati d.lgs. nn. 80 e 387 del 1998, modificando, in parte, anche gli artt. 3 e 14 del d.lgs. n. 29 del 1993, abbiano «accentuato il principio della distinzione tra funzione di indirizzo politico-amministrativo degli organi di Governo e funzione di gestione e attuazione amministrativa dei dirigenti» (ordinanza n. 11 del 2002).

In particolare, l’art. 3, a differenza della previgente formulazione, contiene una elencazione puntuale degli atti di competenza degli organi di Governo, con attribuzione ai dirigenti di una competenza generale e residuale.

Il citato art. 14 ha, poi, chiaramente escluso che il Ministro possa «revocare, riformare, riservare o avocare a sé o altrimenti adottare provvedimenti o atti di competenza dei dirigenti», riconoscendo così esplicitamente che il rapporto tra politica e amministrazione non è più ricostruibile pienamente in termini di gerarchia, bensì di coordinamento funzionale e di collaborazione tra i due livelli.

8.— Il quadro normativo sin qui descritto – confluito, poi, nel d.lgs. n. 165 del 2001 – ha, in sostanza, delineato un modello articolato di regolamentazione della dirigenza.

In sintesi, può dirsi che, con la suddetta riforma del 1997-1998, sul piano strutturale, è stata completata l’attuazione del processo di contrattualizzazione del rapporto di lavoro dei dirigenti ed è stato definitivamente introdotto il principio della temporaneità degli incarichi connessi al rapporto di ufficio.

La disciplina legislativa, qui presa in esame, del lavoro dirigenziale – basato sul contratto di servizio su cui si innesta il predetto rapporto – ha, pertanto, determinato il definitivo passaggio da una concezione della dirigenza intesa come *status*, quale momento di sviluppo della carriera dei funzionari pubblici, ad una concezione della stessa dirigenza di tipo funzionale.

Sul piano delle competenze, il legislatore – abbandonando il modello incentrato

esclusivamente sul principio della responsabilità ministeriale, che negava, di regola, attribuzioni autonome ed esterne agli organi burocratici – ha fatto perno sulla distinzione tra il potere di indirizzo politico-amministrativo e l'attività gestionale svolta dai dirigenti. Tale netta distinzione ha, da un lato, ampliato le competenze dirigenziali, l'esercizio delle quali deve essere valutato tenendo conto, in particolare, dei risultati «dell'attività amministrativa e della gestione» (art. 5 del decreto legislativo 30 luglio 1999, n. 286, recante «Riordino e potenziamento dei meccanismi e strumenti di monitoraggio e valutazione dei costi, dei rendimenti e dei risultati dell'attività svolta dalle amministrazioni pubbliche, a norma dell'articolo 11 della legge 15 marzo 1997, n. 59»); dall'altro lato e conseguentemente, ha comportato un maggiore rigore nell'accertamento della responsabilità dei dirigenti stessi (sentenza n. 193 del 2002), che presuppone un efficace sistema valutativo in relazione agli obiettivi programmati.

Analizzando i profili di possibile interferenza tra l'aspetto della distinzione funzionale dei compiti e quello strutturale relativo alla disciplina del rapporto, questa Corte ha già avuto modo di affermare – sia pure con riferimento ai dirigenti non generali, ma con enunciazioni estensibili anche a quelli di livello immediatamente superiore – che la prevista contrattualizzazione della dirigenza non implica che la pubblica amministrazione abbia la possibilità di recedere liberamente dal rapporto stesso (sentenza n. 313 del 1996

). Se così fosse, è evidente, infatti, che si verrebbe ad instaurare uno stretto legame fiduciario tra le parti, che non consentirebbe ai dirigenti generali di svolgere in modo autonomo e imparziale la propria attività gestoria.

Di qui la logica conseguenza per la quale anche il rapporto di ufficio, sempre sul piano strutturale, pur se caratterizzato dalla temporaneità dell'incarico, debba essere connotato da specifiche garanzie, le quali presuppongano che esso sia regolato in modo tale da assicurare la tendenziale continuità dell'azione amministrativa e una chiara distinzione funzionale tra i compiti di indirizzo politico-amministrativo e quelli di gestione. Ciò al fine di consentire che il dirigente generale possa espletare la propria attività – nel corso e nei limiti della durata predeterminata dell'incarico – in conformità ai principi di imparzialità e di buon andamento dell'azione amministrativa (art. 97 Cost.). In tale prospettiva, è, dunque, indispensabile, come questa Corte ha già avuto modo di affermare (sentenza n. 193 del 2002 e ordinanza n. 11 del 2002), che siano previste adeguate garanzie procedurali nella valutazione dei risultati e dell'osservanza delle direttive ministeriali finalizzate alla adozione di un eventuale provvedimento di revoca dell'incarico per accertata responsabilità dirigenziale.

9.— In questo contesto si colloca la legge n. 145 del 2002, contenente le disposizioni impugnate.

Tale legge, per quanto attiene al rapporto di servizio, ha ripristinato l'accesso alla qualifica mediante concorso per esame e corso-concorso selettivo di formazione ed ha abolito il ruolo unico, prevedendo il ruolo dei dirigenti per ciascuna amministrazione statale.

Con riferimento al rapporto di ufficio, l'art. 19 del d.lgs. n. 165 del 2001, come innovato dalla citata legge n. 145 del 2002, ha disposto, per i profili relativi ai criteri di conferimento dell'incarico, che si debba tenere conto, «in relazione alla natura e alle caratteristiche degli obiettivi prefissati,

delle attitudini e delle capacità professionali del singolo dirigente, valutate anche in considerazione dei risultati conseguiti con riferimento agli obiettivi fissati nella direttiva annuale e negli altri atti di indirizzo del Ministro» (comma 1); è stato, inoltre, eliminato il riferimento, contenuto nella precedente formulazione della stessa disposizione, all'applicazione «di norma» del «criterio della rotazione degli incarichi».

Inoltre, lo stesso art. 19, al comma 2, prevede che il «provvedimento di conferimento dell'incarico», e non il relativo contratto, individui «l'oggetto dell'incarico e gli obiettivi da conseguire, con riferimento alle priorità, ai piani e ai programmi definiti dall'organo di vertice nei propri atti di indirizzo e alle eventuali modifiche degli stessi che intervengano nel corso del rapporto, nonché la durata dell'incarico, che deve essere correlata agli obiettivi prefissati e che, comunque, non può eccedere», per gli incarichi di funzioni dirigenziali di livello generale, che sono quelli che rilevano in questa sede, «il termine di tre anni»; alla fase di definizione consensuale rimane affidata unicamente la determinazione del corrispondente trattamento economico.

Per quanto attiene ai criteri di accertamento della responsabilità dirigenziale e alle conseguenziali misure adottabili, la nuova versione dell'art. 21 del d.lgs. n. 165 del 2001 stabilisce che «il mancato raggiungimento degli obiettivi ovvero l'inosservanza delle direttive» – valutati con i sistemi e le garanzie di cui al citato art. 5 del d.lgs. n. 286 del 1999 – comportano «l'impossibilità di rinnovo dello stesso incarico dirigenziale». La medesima disposizione prevede che «in relazione alla gravità dei casi, l'amministrazione può, inoltre, revocare l'incarico collocando il dirigente a disposizione dei ruoli di cui all'art. 23, ovvero recedere dal rapporto di lavoro secondo le disposizioni del contratto collettivo».

9.1.— È, dunque, sulla base delle esposte considerazioni che emerge la fondatezza della censura con la quale i rimettenti hanno dedotto l'illegittimità costituzionale dell'art. 3, comma 7, della legge n. 145 del 2002, nella parte in cui si prevede che gli incarichi di funzioni dirigenziali di livello generale «cessano il sessantesimo giorno dalla data di entrata in vigore» della legge stessa.

Al riguardo va, innanzitutto, precisato che il citato comma 7 prevede due diversi meccanismi transitori di incidenza sul rapporto di ufficio, in corso alla data di entrata in vigore della legge stessa, a seconda che vengano in rilievo incarichi di funzioni dirigenziali di livello generale o non generale.

In relazione a questi ultimi, non oggetto di contestazione, la norma prescrive che gli stessi possono essere sottoposti, entro novanta giorni dall'entrata in vigore della predetta legge, ad un giudizio di revisione e redistribuzione «secondo il criterio della rotazione», con la specificazione che «decorso tale termine, gli incarichi si intendono confermati, ove nessun provvedimento sia stato adottato».

Le censure dei giudici rimettenti si incentrano, come si è precisato, esclusivamente sull'altra parte del medesimo comma 7, il quale, in relazione agli «incarichi di funzione dirigenziale di livello generale», stabilisce che gli stessi cessano automaticamente il sessantesimo giorno dalla data di entrata in vigore della legge.

Deve, dunque, essere ribadito, ai fini della delimitazione dell'ambito applicativo della normativa impugnata, che la questione proposta non riguarda la posizione dei dirigenti ai quali siano stati conferiti incarichi «apicali», vale a dire quelli di maggiore coesione con gli organi politici

(segretario generale, capo dipartimento e altri equivalenti).

Le modalità di cessazione di quest'ultimi incarichi sono, infatti, contenute nel comma 8 dell'art. 19 del d.lgs. n. 165 del 2001, che è stato anch'esso oggetto di modifiche da parte della predetta legge n. 145 del 2002. La nuova disposizione, con previsione a regime, stabilisce che, tra l'altro, i suddetti incarichi «cessano decorsi novanta giorni dal voto sulla fiducia al Governo».

9.2.— Orbene, la norma impugnata – prevedendo un meccanismo (cosiddetto *spoils system una tantum*) di cessazione automatica, *ex lege* e generalizzata degli incarichi dirigenziali di livello generale al momento dello spirare del termine di sessanta giorni dall'entrata in vigore della legge in esame – si pone in contrasto con gli artt. 97 e 98 della Costituzione.

La suddetta disposizione, così formulata, infatti – determinando una interruzione, appunto, automatica del rapporto di ufficio ancora in corso prima dello spirare del termine stabilito – viola, in carenza di garanzie procedimentali, gli indicati principi costituzionali e, in particolare, il principio di continuità dell'azione amministrativa che è strettamente correlato a quello di buon andamento dell'azione stessa. Le recenti leggi di riforma della pubblica amministrazione, in precedenza illustrate, hanno, infatti, disegnato un nuovo modulo di azione che misura il rispetto del canone dell'efficacia e dell'efficienza alla luce dei risultati che il dirigente deve perseguire, nel rispetto degli indirizzi posti dal vertice politico, avendo a disposizione un periodo di tempo adeguato, modulato in ragione della peculiarità della singola posizione dirigenziale e del contesto complessivo in cui la stessa è inserita. È evidente, dunque, che la previsione di una anticipata cessazione *ex lege* del rapporto in corso impedisce che l'attività del dirigente possa espletarsi in conformità al modello di azione sopra indicato.

A regime, per i motivi sin qui esposti, la revoca delle funzioni legittimamente conferite ai dirigenti, in questa sede presi in considerazione, può essere conseguenza soltanto di una accertata responsabilità dirigenziale in presenza di determinati presupposti e all'esito di un procedimento di garanzia puntualmente disciplinato (sentenza n. 193 del 2002).

Deve, pertanto, ritenersi necessario che – alla luce dei principi affermati dalla giurisprudenza costituzionale prima richiamata – sia comunque garantita la presenza di un momento procedimentale di confronto dialettico tra le parti, nell'ambito del quale, da un lato, l'amministrazione esteri le ragioni – connesse alle pregresse modalità di svolgimento del rapporto anche in relazione agli obiettivi programmati dalla nuova compagine governativa – per le quali ritenga di non consentirne la prosecuzione sino alla scadenza contrattualmente prevista; dall'altro, al dirigente sia assicurata la possibilità di far valere il diritto di difesa, prospettando i risultati delle proprie prestazioni e delle competenze organizzative esercitate per il raggiungimento degli obiettivi posti dall'organo politico e individuati, appunto, nel contratto a suo tempo stipulato.

L'esistenza di una preventiva fase valutativa si presenta essenziale anche per assicurare, specie dopo l'entrata in vigore della legge 7 agosto 1990, n. 241 (Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi), come modificata dalla legge 11 febbraio 2005, n. 15, il rispetto dei principi del giusto procedimento, all'esito del quale dovrà essere adottato un atto motivato che, a prescindere dalla sua natura giuridica, di diritto pubblico o di diritto privato, consenta comunque un controllo giurisdizionale. Ciò anche al fine di garantire – attraverso

la esternazione delle ragioni che stanno alla base della determinazione assunta dall'organo politico – scelte trasparenti e verificabili, in grado di consentire la prosecuzione dell'attività gestoria in ossequio al precetto costituzionale della imparzialità dell'azione amministrativa. Precetto, questo, che è alla base della stessa distinzione funzionale dei compiti tra organi politici e burocratici e cioè tra l'azione di governo – che è normalmente legata alle impostazioni di una parte politica, espressione delle forze di maggioranza – e l'azione dell'amministrazione, la quale, nell'attuazione dell'indirizzo politico della maggioranza, è vincolata, invece, ad agire senza distinzioni di parti politiche e dunque al «servizio esclusivo della Nazione» (art. 98 Cost.), al fine del perseguimento delle finalità pubbliche obiettivate dall'ordinamento (in questo senso, sia pure con riferimento ad un ambito di disciplina diverso da quello in esame, vedi sentenza n. 453 del 1990, nonché sentenza n. 333 del 1993).

Né può ritenersi, come sostenuto dall'Avvocatura dello Stato, che la norma in esame, data la sua natura transitoria, rinvenga la propria giustificazione nell'esigenza di consentire l'attuazione della riforma recata dalla legge n. 145 del 2002 per il tramite di un equilibrato passaggio da un sistema all'altro.

Tale legge, come è emerso dall'analisi in precedenza svolta, pur apportando modifiche alla previgente disciplina, ne ha mantenuto sostanzialmente fermo l'impianto complessivo che si regge, nei suoi aspetti qualificanti, sulla scelta dei dirigenti guidata da criteri oggettivi, sulla temporaneità dell'incarico conferito, nonché su meccanismi di revoca dell'incarico stesso in presenza di peculiari profili di responsabilità dirigenziali. Ciò rende evidente come la disposizione censurata – a differenza di quanto affermato da questa Corte, in una diversa fattispecie, con la sentenza n. 233 del 2006, in relazione ad una norma concernente la dirigenza regionale (art. 2, comma 1, della legge della Regione Abruzzo 12 agosto 2005, n. 27) dettata per «rendere immediatamente operativa la nuova disciplina» – non assolve ad alcuna funzione di disciplina transitoria volta a consentire l'attuazione di un innovativo sistema della dirigenza statale e dei rapporti di questa con gli organi politici e, dunque, ad agevolare un graduale ed armonico passaggio da uno ad altro ordinamento delle funzioni della dirigenza medesima.

La scelta del legislatore, pertanto, all'esito di un giudizio complessivo di bilanciamento dei valori, non può essere giustificata dalla esigenza di permettere l'applicazione immediata delle norme sulla dirigenza nelle parti modificate dalla legge n. 145 del 2002, tanto più tenendo conto che la natura provvedimentale dell'atto legislativo impone, sotto il profilo della non arbitrarietà e della ragionevolezza delle scelte, un sindacato ancora più rigoroso (vedi, tra le altre, sentenza n. 153 del 1997). Del resto, se il fine perseguito fosse stato effettivamente quello di consentire l'avvio della riforma attuata dalla predetta legge, da un lato, non si spiegherebbe perché il legislatore abbia imposto la cessazione automatica *ex lege* ed *una tantum* dei soli incarichi dirigenziali di livello generale e non anche degli altri incarichi per i quali è previsto, come si è precisato, un diverso meccanismo di valutazione di quelli in corso alla data di entrata in vigore della legge medesima; dall'altro, non troverebbe, allo stesso modo, una sua giustificazione l'adozione di una misura revocatoria *ex lege* non proporzionata all'obiettivo che si intendeva perseguire.

La stessa inesistenza di un termine minimo di durata dell'incarico dirigenziale, ancorché la

relativa disposizione – sotto questo aspetto – non formi oggetto dell'odierno scrutinio di costituzionalità per le ragioni precedentemente esposte, è indice di una possibile precarizzazione della funzione dirigenziale, che si presenta (quando il termine sia eccessivamente breve) difficilmente compatibile con un adeguato sistema di garanzie per il dirigente che sia idoneo ad assicurare un imparziale, efficiente ed efficace svolgimento dell'azione amministrativa.

E non è senza significato, che, successivamente, con l'art. 14-*sexies* del decreto-legge n. 115 del 2005, il termine minimo di durata dell'incarico sia stato reintrodotta.

9.3.— Deve, pertanto, essere dichiarata la illegittimità costituzionale dell'art. 3, comma 7, della legge n. 145 del 2002 per contrasto con gli artt. 97 e 98 della Costituzione, nella parte in cui dispone che «i predetti incarichi cessano il sessantesimo giorno dalla data di entrata in vigore della presente legge, esercitando i titolari degli stessi in tale periodo esclusivamente le attività di ordinaria amministrazione».

Restano assorbite le altre censure prospettate dai rimettenti.

PER QUESTI MOTIVI
LA CORTE COSTITUZIONALE

riuniti i giudizi,

1) *dichiara* la illegittimità costituzionale dell'art. 3, comma 7, della legge 15 luglio 2002, n. 145 (Disposizioni per il riordino della dirigenza statale e per favorire lo scambio di esperienze e l'interazione tra pubblico e privato), nella parte in cui dispone che «i predetti incarichi cessano il sessantesimo giorno dalla data di entrata in vigore della presente legge, esercitando i titolari degli stessi in tale periodo esclusivamente le attività di ordinaria amministrazione»;

2) *dichiara* inammissibili le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 3, commi 1, lettera b), e 7 della predetta legge n. 145 del 2002, sollevate dal Tribunale di Roma con le ordinanze r.o. numeri 97, 107 e 159 del 2006, in riferimento agli artt. 1, 2, 3, 4, 33, 35, 36, 41, 70, 97, 98 e 113 della Costituzione;

3) *dichiara* inammissibili le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 3, comma 1, lettera b), della predetta legge n. 145 del 2002, sollevate dal Tribunale di Roma con le ordinanze r.o. numeri 38, 157, 158 e 547 del 2006, in riferimento agli artt. 1, 2, 3, 4, 35, 36, 70, 97, 98 della Costituzione.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 19 marzo 2007.

F.to:

Franco BILE, Presidente

Alfonso QUARANTA, Redattore

Depositata in Cancelleria il 23 marzo 2007.