

RINVIO STATICO O DINAMICO?

(a cura di Pasquale Costanzo)*

Genova, 19 aprile 2005

* Ricerca a cura dell'unità FIRB dell'Università di Genova (responsabile: prof. P. Costanzo)

PAOLA CAPPELLO

La fenomenologia del rinvio statico e del rinvio dinamico

La produzione normativa mediante rinvio si basa sulla netta contrapposizione teorica fra il c.d. rinvio statico, materiale, redazionale, recettizio o fisso e il c.d. rinvio dinamico, formale, non recettizio, o mobile.

Richiamando le definizioni dei manuali e semplificando al massimo i termini del discorso si può ricordare che questo fenomeno è caratterizzato dalla presenza di una disposizione che non procede alla diretta determinazione della disciplina dei rapporti giuridici, ma li rimette ad altre fonti o disposizioni.

Secondo la più classica dottrina, infatti, la distinzione tra i due concetti si basa proprio sull'alternativa che la disposizione rinviante rimetta a diverse fonti o unicamente ad una diversa ed ulteriore disposizione. Il rinvio alla fonte ha l'effetto di dare rilevanza a tutte le norme che la fonte di volta in volta è in grado di produrre e quindi a tutte le modifiche che queste subiscono, per questo viene definito rinvio "dinamico". Il rinvio alla disposizione, al contrario, comporta una sorta di incorporazione della disposizione oggetto del rinvio in quella rinviante e viene qualificato statico proprio per evidenziare che le vicende della disposizione oggetto di rinvio non si riflettono sul rinvio stesso.¹

La tecnica di produzione normativa tramite rinvio è molto utilizzata dal nostro legislatore, all'evidente scopo di semplificare ed accelerare il lavoro di stesura del testo, tuttavia, spesso, risulta difficile riuscire a qualificare concretamente una disposizione come contenente un rinvio formale o un rinvio recettizio.²

Si possono ipotizzare alcuni canoni interpretativi, in modo da facilitare il discrimine fra i due concetti, ma l'esclusivo utilizzo di riscontri testuali e parametri ermeneutici potrebbe risultare fuorviante, in quanto, a mio parere, la natura del rinvio

¹ Federico Sorrentino, *Le fonti del diritto*, Ecig 2002, pp 167 e 168

² Livio Paladin, *Diritto Costituzionale*, Cedam Terza edizione, pp 244 ss.

può essere individuata esclusivamente caso per caso, alla luce di un'attenta analisi della *ratio* della norma rinviante e di quella rinvia.

Il punto di partenza dell'indagine, quindi, a mio avviso, deve risiedere proprio dalla funzione che questi due strumenti ricoprono. La forza del rinvio "dinamico" sta nella sua capacità di adeguarsi all'evoluzione normativa, permettendo una disciplina elastica e costantemente raccordata con il contesto normativo di riferimento. E' intuitiva l'importanza di questo parallelismo: il venir meno di tale concordanza potrebbe portare a norme che disciplinano i livelli retributivi di qualifiche inesistenti, modalità di elezioni incongruenti, indennizzi parametrati a redditi da rivalutare...³

Tali semplici considerazioni non devono, tuttavia, portare a ragionare in termini di "regola/eccezione", considerando il rinvio "dinamico" comparativamente più frequente di quello statico, ponendo l'accento sull'esigenza di una normativa il più possibile aggiornata e raccordata con le fonti di riferimento.

Non esiste, infatti, allo stato attuale della normativa alcuna presunzione di "mobilità" del rinvio, per cui l'interprete a fortiori risulta sprovvisto di tale compito, in ogni caso, inoltre, il rapporto quantitativo sussistente tra le due tipologie di rinvio, non costituisce un dato utile al fine della loro classificazione, per cui è da considerarsi completamente inutile qualsiasi calcolo statistico a tal fine.

Se la *ratio* del rinvio dinamico è costituita da ragioni di certezza e di più pronta reperibilità della normativa vigente, nel rinvio statico risiedono ragioni diverse e ulteriori, ma non per questo meno valide, né tali da giustificare una generale preferenza, o una presunzione relativa di favore verso il rinvio dinamico.⁴

Numerosissime potrebbero essere le ragioni per ancorare una norma all'originaria disposizione oggetto di rinvio, ma le motivazioni devono essere ricercate di volta in

³ Cons. di Stato 1999, I, 508; V. anche Cons. di Stato 1996, I, 628 ; Cons. di Stato 2003, V, 1564 e Corte dei Conti n. 795 del 1979.

⁴ Cons. di Stato 1997, V, 22

⁵ Cass.civ del 7.11.03

volta nella disciplina rinviante e rinviata, e non possono essere oggetto di predeterminazione in chiave interpretativa. 5

I tipici esempi che solitamente vengono proposti come il rinvio a carattere statico, o materiale, sono i riferimenti a disposizioni recanti parametri economici di riferimento, indici di produttività fissati con riferimento allo svolgimento di determinate attività economiche, questi rinvii sono indicati come tipicamente statici perché spesso il legislatore intende ancorare una determinata attività al rispetto di una serie di vincoli fissi e facilmente individuabili; tuttavia, a mio parere la presenza di una disposizione rinviata di tale tenore non esonera l'interprete da un'indagine concreta sulla reale portata del rinvio. Non è, infatti, escluso che per certe ragioni il legislatore abbia inteso fornire un indice suscettibile di revisione o rivalutazione a seguito alle modifiche apportate da interventi successivi e lo stesso Consiglio di Stato ha offerto diversi esempi in tal senso. In materia di oneri di urbanizzazione, che, secondo i più classici canoni ermeneutici dovrebbero costituire un indice di staticità del rinvio, proprio perché riferiti a parametri altamente tecnici e rigorosamente predefiniti, la V sez. del Cons. di Stato, ad esempio, ha ritenuto che il riferimento contenuto nella L. regionale della Lombardia n. 77 del 1985 non debba intendersi a carattere statico. Il collegio ritiene, infatti, il rinvio contenuto nella legge regionale debba intendersi dinamico al fine di permettere un riferimento ai costi via via determinati nel tempo facilitando una procedura di sanatoria più adeguata agli oneri realmente sostenuti. 6

Per procedere parallelamente occorre osservare come non sempre si può parlare di rinvio dinamico nei casi di norme c.d. "procedurali", in genere, infatti, viene affermato che in caso rinvio in materie o discipline di tipo prevalentemente procedurale, questo debba intendersi necessariamente di carattere dinamico proprio per porre in evidenza la necessità di una disciplina aggiornata e raccordata con la norma rinviante, ma soprattutto quasi a voler evidenziare come negli aspetti

6 Cons. di Stato 2003, V,1564

procedurali non siano riscontrabili particolari esigenze tali da giustificare un ancoraggio della disciplina alla normativa originaria.

Anche questo tipo di approccio al problema non può ritenersi corretto, in primo luogo perché, come già evidenziato in precedenza, l'interprete non può ragionare in base a presunzioni, né tanto meno in base ad indici lessicali o di materia, in secondo luogo per il dato evidente per cui anche in caso di materia procedurale, così come in ogni altro campo in cui si potrebbe ipotizzare un regime di preferenza per il rinvio mobile, potrebbero sussistere ragioni tali da indurre il legislatore a ritenere preferibile un rinvio di tipo materiale o statico.

Interessante a questo proposito è la sentenza del Consiglio di Stato del 1991 dove viene chiarita la portata del richiamo contenuto nell' art. 19 della l. n. 1034 del 1971 alle norme procedurali di cui alla l. n. 1147 del 1996, secondo la V sezione del Collegio, infatti, la norma deve intendersi come operante un rinvio di tipo statico alla normativa esistente per i giudizi elettorali avanti alle sezioni per il contenzioso elettorale, al fine di diversificare il rito elettorale e per garantire la stabilità amministrativa degli Enti locali, nel generale interesse della collettività rispetto a quello ordinario.⁷

Tali semplici considerazioni mettono in evidenza come risulti insensato, oltre che materialmente difficile, predisporre una serie di indici tali da far emergere in via pressoché automatica la natura del rinvio oggetto di interpretazione; lo stesso utilizzo di indici testuali e lessicali potrebbe risultare fuorviante, oltre che inutile. La stessa tesi per cui la staticità di un rinvio si desume dal riferimento puntuale contenuto nella norma rinviante degli estremi della norma rinvitata risulta eccessivamente formalistica e inidonea ad operare una corretta selezione tra i due tipi di rinvii.

Esclusa quindi l'esistenza o per lo meno la concreta utilità di criteri esteriori di distinzione, occorre analizzare alcuni orientamenti giurisprudenziali in materia.

La Corte costituzionale nell'operare qualificazioni in ordine al carattere statico o dinamico di un rinvio pone una particolare attenzione alla situazione concreta oggetto

di analisi, per pervenire a soluzioni il più possibile coerenti con i principi generali e di parità di trattamento.⁸ Un simile approccio viene in rilievo, altresì, nella sentenza n. 134 del 1997, dove, allo scopo di creare una disciplina organica e funzionale il rinvio viene considerato dinamico, in modo da rendere possibile l'inquadramento del personale docente presso l'Università di medicina in modo coerente con la normativa in materia di personale sanitario locale.

Analogamente si procede per classificare il rinvio contenuto nell' art. 136 del T.U. Bancario alle pene stabilite dall' art. 2624 c.c. , tale norma poneva un problema di coordinamento la modifica dell' articolo del codice civile punisce un tipo di illecito del tutto eterogeneo rispetto quanto previsto in precedenza e rispetto alla stessa fattispecie di cui all' art. 136 del T.U. . Nonostante tale incongruenza la Corte Costituzionale nella sentenza n. 364 del 2004 conferma la ricostruzione del giudice a quo, qualificando il rinvio come statico ed escludendo che le modificazioni dell' art. 2624 c.c. comportassero un' implicita abrogazione della norma.

Il generale principio di conservazione degli atti normativi e la presunzione per cui ogni enunciato contenga un significato preciso, hanno indotto i giudici costituzionali a ritenere che il riferimento dell' art. 136 del T.U. costituisca una tecnica normativa tesa ad individuare, in modo definitivo, la pena edittale tramite un rinvio di carattere fisso.

Questa impostazione conferma come la concreta classificazione di un rinvio deve essere operata caso per caso alla luce della ratio delle norme coinvolte e del contesto reale di riferimento per permettere che l'operatività del rinvio non contrasti con altri interessi meritevoli di tutela o principi generali dell' ordinamento. ⁹

Per quanto riguarda la Cassazione civile è interessante notare come nel 2003 la Suprema Corte abbia chiarito la natura statica del rinvio operato dall' art. 2059 c.c. ,

⁷ Cons.di Stato,1991, V, 1114

⁸ Sent. Corte Cost. n.63 del 1998, Sent.193 del 2004, Sent.135 del 2004, Ord.526 del 2002 e 193 del 2004.

⁹ In questo senso V. anche Sent. n. 193 del 2004, Sent. n. 63 del 1998, Ord. N. 151 del 1999, Sent.135 del 2004.

per cui il danno non patrimoniale deve essere risarcito solo nei casi determinati dalla legge.¹⁰

La problematica della risarcibilità del danno non patrimoniale, come è noto, è stata interpretata in maniera estensiva con particolare riferimento ai valori della famiglia aventi rilevanza costituzionale. La stessa interpretazione estensiva, tuttavia, si presta a rischio di arbitrio, non solo ad opera dell' organo giudicante, ma anche da parte dello stesso legislatore, a cui l'art. 2059 fa generico riferimento. Ecco perché la Corte di Cassazione ritiene che il rinvio operato in tema di risarcibilità del danno non patrimoniale sia un rinvio di tipo ricettizio, in questo modo i casi previsti dalla legge rimangono quelli originariamente previsti dal legislatore e l'interpretazione estensiva viene fatta risalire all'entrata in vigore dei parametri costituzionali di riferimento. L'art. 2059 viene così "sterilizzato" grazie al meccanismo alla tecnica di funzionamento del "rinvio statico".

Questo procedimento interpretativo seguito dalla Suprema Corte è un esempio evidente di come non sia possibile fornire regole generali sulla classificazione dei rinvii, la stesura dell'articolo e le stessa materia oggetto di normazione, infatti, avrebbero indotto a qualificare dinamico il riferimento del 2059 c.c. ; un'analisi più approfondita della situazione, tuttavia ha reso necessaria una diversa qualificazione.

Alla luce di queste brevi considerazioni vorrei concludere ricordando che potrebbe essere pericoloso voler dettare una serie di indici rivelatori della natura statica o dinamica di un rinvio, tali semplificazioni potrebbero funzionare in diversi casi, ma si rileverebbero insufficienti in molti altri e ridurrebbero l'attività dell'interprete a quella del sensore di una macchina elettronica in grado di segnalare la presenza di particolari vocaboli.

Il compito dell'interprete nella distinzione tra le due tipologie di rinvio si basa dapprima sullo studio della norma rinviante e di quella rinviate nel loro contesto di

¹⁰ Cass. Civile 16716 del 2003

riferimento, solo successivamente diventa possibile una scelta, che permette di valorizzare la clausola di rinvio e di renderla più rispondente al caso concreto.

Tale scelta si deve basare sulle peculiarità delle due tipologie di richiami, mentre il rinvio dinamico, come già chiarito permette lo sviluppo di una normativa aggiornata parallelamente alla disciplina oggetto di rinvio, il rinvio statico realizza obiettivi diversi, che possono spaziare da ratio di garanzia ad esigenze di certezza, soprattutto nei casi di rinvio a parametri di tipo tecnico o economico, fino al rispetto di particolari posizioni professionali.

E' solo l'interprete che, nel caso concreto, può essere in grado di valutare la portata di simili esigenze e di operare un corretto bilanciamento con altri interessi meritevoli di tutela, fra cui, naturalmente, lo stesso interesse ad una normativa coerente e costantemente aggiornata.

Simona LOMBARDO
Riferimenti, rinvii e catene normative
Appunti

BRIGHI:

la citazione normativa è il veicolo del collegamento tra le norme.

Col termine QUALIFICA si intende il *tipo di collegamento*, cioè l'azione che la norma attiva esplica sulla norma passiva (p. 110).

→ RICHIAMO (semplice) o MODIFICA

L'analisi¹¹ del contenuto della disposizione (da parte dell'interprete) determina il significato, e quindi il tipo, di collegamento.

MANUALE CIRSFID

Il rinvio individua una tecnica di modificazione del testo della disposizione.

Sono rinvii tutti i riferimenti normativi intesi ad indicare un testo normativo in generale.

Il rinvio ha la funzione di completare il significato della disposizione rinviante.

Testo rinviante e testo rinvitato hanno una relazione di tipo informativo.

Individua tre tipi di RIFERIMENTO:

1) R. N. *esplicito*: viene esplicitato l'atto normativo richiamato (identificazione certa ed univoca);

¹¹ Indici rivelatori del significato sono: riportare virgolettate le disposizioni della norma rinvitata (*menzioni*: hanno la funzione di completare le integrazioni); riportare date che assumono valore semantico (date di applicazione, di proroga, ecc.), esplicitare il senso del discorso (ad esempio un RINVIO INFORMATIVO è identicabile quando vengono utilizzate espressioni quali: di cui, ai sensi, in conformità, visto, ecc.).

2) R. N. *attivo*: è un riferimento esplicito che realizza la citazione da un punto preciso di una disposizione (detta attiva) ad un preciso punto della disposizione di arrivo (detta passiva);

3) R. N. *passivo*: collegamento logico tra disposizione citata e la sua citazione.

Il rinvio informativo può essere:

- DINAMICO: quando richiama il testo originale citato e sue successive modificazioni. La disposizione citata si “introduce”, integrandolo, nel testo della disposizione rinvianti nella sua versione vigente al momento della citazione.

Funzione: ricostruire il significato della disposizione rinvianti.

- STATICO: quando richiama la disposizione citata nella versione che questa aveva nel momento preciso della citazione (a quel testo storico: cioè quello vigente alla data della citazione).

LA POSIZIONE DELLA DOTTRINA:

Definizione di riferimento o rinvio¹²

Con "riferimenti normativi" (o "rinvii") s'intendono tutti i casi in cui il testo dell'atto si riferisce a un altro atto (riferimenti esterni) o a un'altra parte dello stesso atto (riferimenti interni).

Riferimenti interni

E' riferimento interno una proposizione che si riferisce a un'altra parte dello stesso atto¹³.

¹² G. U. RESCIGNO, ne *L'atto normativo*, Zanichelli, Bologna sostiene una diversità ontologica tra RIFERIMENTO e RINVIO: quando genericamente una disposizione ne richiama un'altra si parla di “riferimento”; quando la citazione comporta un'integrazione del testo della disposizione rinvianti si parla di “rinvio” in senso tecnico. Il riferimento ha un contenuto informativo; il rinvio prescrittivo.

¹³ *Riferimenti a partizioni superiori* all'articolo: in certi casi, prevedibilmente rari, può essere opportuno o necessario rinviare a una partizione dell'atto superiore all'articolo. Tale tipo di riferimento è ammesso solo se esso comprende tutte le disposizioni della partizione richiamata; in altre parole va evitata l'espressione "si applicano le disposizioni del titolo x" nel caso in cui solo alcune disposizioni del titolo x si possono applicare.

Riferimenti esterni

E' riferimento esterno la proposizione che si riferisce a disposizioni di un altro atto.

Si distingue tra riferimento con funzione normativa (più comunemente chiamato rinvio) e riferimento senza funzione normativa.

Il riferimento con funzione normativa si divide in:

rinvio formale (o mobile o non recettizio): l'atto rinvia a un altro con l'intesa che tale rinvio viene fatto alla fonte prima ancora che alla disposizione, e dunque comprende tutte le successive modificazioni a cui sarà sottoposto l'atto richiamato¹⁴.

rinvio materiale (o recettizio): l'atto rinvia proprio e solo alle disposizioni richiamate (testo storicamente vigente), che diventano idealmente parte dell'atto rinviante così come si trovano scritte nel momento in cui avviene il rinvio, cosicché tutte le successive modificazioni dell'atto richiamato non toccano l'atto rinviante.

Le regole di *drafting* consigliano di evitare il rinvio materiale, giacché è possibile, e più corretto, riscrivere l'intero testo senza operare alcun rinvio. Comunque, se si deve fare un rinvio materiale, il riferimento dev'essere seguito da una formula che indichi il carattere materiale del rinvio. Si suggerisce di usare formule di questo genere: "l'art. w della legge z, nel testo vigente alla data di entrata in vigore della

Riferimenti all'articolo o a partizioni inferiori all'articolo: il riferimento indica sempre con precisione il numero dell'articolo contenente le disposizioni richiamate e indica anche, se il riferimento non è a tutto l'articolo, le partizioni inferiori.

¹⁴ V. legge cost. n. 3 del 1993, che modificò l'art. 68 della Costituzione: l'interpretazione prevalente è che si trattò di un rinvio materiale e cioè che si applicassero le immunità dell'originario art. 68, così come modificato. RESCIGNO però ritiene che non esistano "argomenti decisivi" ed inoppugnabili per sostenere la staticità o la mobilità del rinvio, a meno che non sia lo stesso legislatore a descrivere in modo espresso il rinvio.

Nei riferimenti ad atti modificati, oltre a una funzione normativa, si può rintracciare una funzione informativa. Il riferimento svolge una funzione informativa se vengono menzionate le modificazioni all'atto o alla disposizione citata.

Quando il riferimento svolge una funzione informativa andrebbero menzionate le modificazioni dell'atto (se viene citato l'atto, più articoli o partizioni superiori all'articolo) o dell'articolo (se viene citato un articolo o sue partizioni).

presente legge" o, se si vuol scegliere un'altra data, "l'art. x della legge y, nel testo vigente il ...".

Il riferimento senza funzione normativa si ha quando, per una qualche ragione, è necessario o opportuno indicare o ricordare un altro atto normativo: se ad esempio bisogna denominare un certo organo senza nome attraverso l'indicazione dell'atto che lo istituisce ("la commissione di cui all'art. x della legge z"), oppure si ricorda che il nuovo atto attua disposizioni di un atto sovraordinato (dell'art. x dello statuto regionale, ad esempio), oppure un precedente atto è l'oggetto di un nuovo atto (ad esempio una legge di rifinanziamento). In tutti questi casi il riferimento, per quanto necessario od opportuno, non serve a travasare disposizioni contenute in un altro atto all'interno dell'atto rinviante, ma per indicare o ricordare o denominare qualcosa a cui ci si riferisce.

G. U. RESCIGNO parla anche di "catene normative" per descrivere un caso più particolare e circoscritto di collegamento normativo.

Elementi essenziali della c. n. sono: il medesimo oggetto di cui si occupano tutte le disposizioni facenti parte della catena; ciascun anello della catena è operativo solo se combinato con gli altri; la disciplina dell'oggetto è fornita dall'intera catena normativa.

All'interno della catena normativa il collegamento tra gli anelli è dato dai rinvii.

Alcuni esempi di "QUALIFICAZIONE DEL RINVIO" nella giurisprudenza:

- C.d.S. n. 544/96: un rinvio (d.P.R. 509/79) originariamente dinamico non può che assumere la natura di rinvio **statico**, con conseguente cristallizzazione della quantificazione economica per il dirigente generale alla quarta classe di stipendio, per effetto del cambiamento normativo rappresentato dall'entrata in vigore della l. n. 72/85;

- C.d.S., plen., n. 7/79: il rinvio dell'art. 19 della l. n. 1034/71, recante norme sul processo elettorale davanti alle sezioni dell'allora istituendi Tribunali amministrativi regionali, ha carattere recettizio o **statico**.

In questo caso il tenore letterale della disposizione rinviante lascia poco spazio a dubbi interpretativi circa la qualificazione del rinvio («*per i giudizi in materia di operazioni elettorali, previsti dall'art. 6, rimangono ferme le norme procedurali contenute nella legge 23 dicembre 1966, n. 1147*»). Materia (norme di procedura) e dizione letterale fanno decidere il Giudice per la staticità del rinvio;

- Corte dei Conti reg. Sicilia, n. 24°/04: il rinvio di cui all'art. 1 della l. n. 65/83, contenuto nell'art. 2 della *stessa legge*, costituisce un rinvio recettizio o **statico** (materia: indennità di servizio penitenziario).

- Anche in questo caso il tenore letterale della disposizione aiuta a concludere per la staticità del rinvio: «*...è attribuita un'indennità di servizio penitenziario, con la decorrenza e le modalità indicate nel secondo comma dell'art. 1 della presente legge, nell'importo mensile di Lit. 180.000 per gli ufficiali,...*»;

- T.A.R. Umbria, n. 322/93: l'art. 28 del d.P.R. n. 348/83, nel rinviare per il trattamento economico degli ex medici condotti a quanto previsto dall'ordinamento degli enti di provenienza, ha effettuato un rinvio recettizio, e non già un rinvio dinamico, limitandosi a salvaguardare, nella fase transitoria, la retribuzione maturata dai suddetti sanitari al momento del loro trasferimento presso le USL. Anche in questo caso la qualificazione del rinvio è pressoché resa obbligata e dalla materia e dal tenore letterale della formulazione (preciso al testo normativo originario);

- Cons. giust. Amm. Sicilia, n. 92/99: il rinvio contenuto negli artt. 35 e 81 del regolamento organico del personale dell'Ente di sviluppo agricolo in Sicilia alla normativa statale ha carattere **statico** e non dinamico,...

In questo caso vi è sia un rinvio interno, sia un rinvio esterno (all'art. 1 del decreto del Capo provvisorio dello Stato 28 giugno 1946, n. 14), entrambi statici.

Assai più numerose le pronunce dei Giudici civili ed amministrativi sulla qualificazione dinamica del rinvio (porterò il materiale il giorno dell'incontro).

Quello che emerge con assoluta verità dall'analisi della giurisprudenza e della dottrina in materia di riferimenti e rinvii normativi è che non esistono argomenti insuperabili a sostegno dell'una o dell'altra tesi. L'attribuzione di staticità o dinamicità alla citazione normativa dipende – come si è detto – da alcuni indici rivelatori:

- materia (spesso è statico il rinvio che riporta disposizioni inerenti emolumenti, indennità, retribuzioni, norme processuali, norme interne di ordinamenti particolari);
- il tenore letterale della formulazione;
- il contesto normativo di riferimento;
- la gerarchia della disposizione richiamata.

Ciò che sostenevo in occasione del primo incontro FIRB è che ovviamente la staticità del rinvio non può dipendere dal fatto che lo stesso sia interno ovvero esterno, ma NON SI PUO' PRESCINDERE - a mio avviso - da quello che i bolognesi chiamano il “tempo della disposizione”.

Se prendiamo in considerazione la prima, originale versione di un testo normativo (il nostro Statuto, al tempo 0) ed esso fa un rinvio (interno) ad una disposizione (che non può che essere che quella, e solo quella, vigente al tempo 0) tale rinvio è STATICO.

BIBLIOGRAFIA:

R. BRIGHI, *Norme e conoscenza: dal testo giuridico al metadato*, Milano, Giuffrè, 2004;

V. CRISAFULLI, *Lezioni di diritto costituzionale*, vol I, seconda ediz., Padova, CEDAM, 1970;

V. CRISAFULLI, *Lezioni di diritto costituzionale*, sesta ediz., Padova, CEDAM, 1993;

R. GUASTINI, *Teoria e dogmatica delle fonti*, Milano, Giuffrè, 1998;

P. MERCATALI, *"Il gusto del progetto per la qualità e la semplificazione normativa"*, intervento programmato al seminario di presentazione del programma Arianna e del software NEXSUS per la tracciatura dei riferimenti normativi.

(www.parlamentiregionali.it/doctecnichel legislativeCD/volume4/0701.htm);

F. MODUGNO, *Validità (teoria generale)*, voce dell'*Enc. Del Diritto*, XLVI, Milano, Giuffrè, 1993;

L. PALADIN, *Le fonti del diritto italiano*, Il Mulino, Bologna, 1996;

L. PALADIN, *Diritto costituzionale*, CEDAM, Padova, 1991;

G. U. RESCIGNO, *L'atto normativo*, Zanichelli, Bologna;

F. SORRENTINO, *Le fonti del diritto*, ECIG, Genova, 1999.

Edmondo MOSTACCI

Il rinvio formale e il rinvio recettizio: alla ricerca di un criterio discreitivo

Allorché un atto normativo, nell'individuare o nel disciplinare una determinata fattispecie, richiami le disposizioni di un altro atto, esso opera un rinvio.

Il rinvio è detto formale, o mobile, quando l'atto rinviante richiama la disciplina posta dall'atto rinvitato qualunque essa sia; in altre parole quando l'atto rinviante rinuncia a compiere determinate scelte, essenziali per la disciplina della fattispecie, e si rimette alla scelta che, al tempo del fatto, sarà stata compiuta dall'altro atto.

Invece, il rinvio recettizio, o fisso, si caratterizza per incorporare nell'atto rinviante la disciplina posta da un diverso atto normativo esistente per quello che essa dispone, con l'esclusione, quindi, di tutte le successive modifiche della disciplina richiamata.

Posta questa distinzione di massima, bisogna notare che – qualora l'atto rinviante non lo specifichi espressamente – distinguere con sicurezza che tipo di rinvio sia stato concretamente posto in essere è compito tanto importante quanto difficile.

Sul punto si può innanzitutto notare che la giurisprudenza non sembra essere ancora giunta ad un criterio discreitivo oggettivo, anche solo in linea di massima in grado di orientare l'interprete. Anzi, sembra corretto sostenere che l'interpretazione sul carattere formale o recettizio del rinvio sia operata caso per caso dai giudici di merito e che la Corte di cassazione si sia limitata a verificare la ragionevolezza delle scelte compiute, alla luce delle circostanze del caso concreto¹⁵.

¹⁵ Sul punto si possono osservare numerose sentenze della suprema Corte. In particolare, senza pretesa di esaustività, si possono ricordare le sentenze n. 8310/1992 e n. 25/1993 della Cassazione civile le quali, in tutto similmente, si limitano a verificare la logicità del percorso attraverso il quale il giudice di merito è giunto a qualificare come recettizio il rinvio operato dalla norma applicanda. Scrivono in proposito i giudici della suprema corte (sentenza n. 8310/1992): «Come atto di esercizio del potere dell'ente regione di dare direttive alle U.S.L. in materia di organizzazione del servizio sanitario nazionale, il Tribunale di Brindisi, con motivazione logica ed immune da vizi giuridici, lo ha interpretato nel senso che la regione Puglia aveva semplicemente disposto l'applicazione delle medesime tariffe in vigore all'epoca per i medici incaricati dall'INPS, senza

In definitiva, nelle sentenze testé richiamate, i giudici della Corte di cassazione considerano la decisione in merito alla natura formale o recettizia del rinvio alla stregua di una considerazione in fatto, sindacabile in sede di legittimità sotto l'esclusivo profilo della ragionevolezza, quale scaturisce dalla motivazione della sentenza.

Questa scelta dei giudici della suprema Corte appare senza dubbio poco convincente: è chiaro che la natura di un rinvio, sia esso formale o recettizio, attiene ad una questione di diritto; tuttavia essa testimonia la difficoltà di enucleare in astratto un valido criterio discretivo, e dell'incertezza che in molti casi accompagna la decisione, la quale può apparire sicuramente ragionevole ma non mai sicura.

La questione diviene ancora più complicata qualora alle due figure sin qui citate si aggiungano poi anche delle figure intermedie, come pare emergere dalla sentenza n. 16196 emessa il 28 ottobre 2003 dalla sezione lavoro della Corte di cassazione. In essa, i giudici scrivono: « Il tenore letterale del rinvio in esame (di cui all'articolo 16, alinea e n. 2, legge 4 dicembre 1956, n. 1450, cit.) - che esplicitamente richiama una disposizione determinata ed, implicitamente, le modifiche relative (art. 10, commi primo e secondo, del regio decreto - legge 14 aprile 1939, n. 636, convertito, con modificazioni, nella legge 6 luglio 1939, n. 1272, nel testo modificato dall'art. 24 legge 3 giugno 1975, n. 160, cit.), anziché le fonti disciplinanti la soggetta materia nell'assicurazione generale obbligatoria - concorre ad escludere - insieme alle ragioni suesposte - la configurabilità, come formale, del rinvio medesimo».

Nel passo appena citato, la giurisprudenza di cassazione sembra distinguere tre figure: il rinvio fisso propriamente detto, il rinvio formale ed una sorta di rinvio quasi fisso, il quale rimanda ad una disposizione determinata e, implicitamente, a quelle

attuare un rinvio formale, o mobile, a tutti i successivi decreti del Ministero del Lavoro concernenti la materia». O ancora, la sentenza n. 1738/1992 della Cassazione civile, nella quale i giudici della Suprema corte sostengono: «Per quanto le osservazioni critiche della Veronese 84, che ravvisano nella clausola de qua un rinvio cosiddetto mobile ... appaiono indubbiamente suggestive, sembra tuttavia che la motivazione dei giudici del merito, i quali hanno interpretato la clausola come un rinvio fisso e l'ipotesi di modifica con riferimento al dato quantitativo e non temporale dell'aggiornamento, sia priva di errori giuridici e raggiunga quel sufficiente grado di ragionevolezza

modificazioni che non alterino la portata della norma rinviata. Questa terza figura nasce da una semplice esigenza: per un verso di tenere in considerazione la possibilità che la norma rinviata subisca delle modificazioni a tal punto profonde che, in caso di rinvio formale, la norma rinviante non perda un elemento essenziale per disciplinare la fattispecie o diventi contraddittoria¹⁶.

In realtà, la terza figura di rinvio altro non è che una finzione dietro alla quale si nasconde il fatto che, nello stabilire la natura formale o recettizia del rinvio, non sempre è possibile prescindere dal considerare la norma rinviata e il carattere delle modificazioni che nel tempo siano intervenute¹⁷, valutando la ragionevolezza del risultato ottenuto considerando il rinvio tanto come mobile quanto come fisso.

Poste queste avvertenze sul carattere meramente tendenziale di ogni criterio discrezionale, è possibile osservare che in generale, il rinvio operato da una norma può essere considerato formale solo qualora esso si riferisca non già a una disposizione determinata ma a un istituto o ad una normativa complessivamente considerata, dotata di una propria autonoma rilevanza, oggetto di un separato atto normativo¹⁸. A mero titolo esemplificativo, è da considerarsi formale un rinvio del tipo *da adottarsi con Regolamento di cui all'art. 17 della legge n. 400 del 1988*.

da mandarla esente da censura in questa sede di legittimità».

¹⁶ È questo il caso della sentenza in esame; infatti i giudici di legittimità convengono sulla natura recettizia del rinvio, operata dal giudice di appello, considerando che – in caso contrario, viste le modifiche apportate alla legge rinviata – la legge rinviante porrebbe seri problemi interpretativi. Con le parole della Corte: «Va considerato, soprattutto, che il rinvio stesso - se configurato come formale - non potrebbe trovare, nella specie, concreta applicazione ... Infatti non sarebbe possibile stabilire quale dei due requisiti sanitari (inabilità, appunto, ed invalidità) - introdotti dalla disposizione, che ne risulterebbe richiamata ... - fosse richiesto per l'accesso all'unica pensione di invalidità a carico del Fondo speciale di previdenza per il personale addetto ai pubblici servizi di telefonia in concessione.

«Tanto basta per ritenere che ... il requisito sanitario, per l'accesso alla pensione d'invalidità a carico di detto Fondo speciale, resta quello previsto dalla disposizione che ne risulta esplicitamente richiamata».

¹⁷ Come implicitamente ammesso dalla stessa sentenza n. 16196/2003, secondo cui: «Il carattere radicalmente innovativo della disposizione sopravvenuta sembra escluderne qualsiasi anticipazione».

¹⁸ Per dirla ancora con le parole della citata sentenza n.16196/2003 : «Peraltro lo stesso rinvio formale può trovare concreta applicazione, solo in quanto ne formano oggetto tutte le "disposizioni in materia di invalidità e di inabilità vigenti nell'assicurazione generale obbligatoria"».

Viceversa, il rinvio va considerato recettizio tutte quelle volte in cui ad essere richiamata è la specifica disciplina contenuta nell'atto normativo richiamato, per quello che essa pone e non quale fattispecie autonoma richiamata dalla norma rinviante.

Data questa distinzione di massima, è possibile rinvenire dei caratteri formali che aiutino l'interprete a orientare la propria scelta verso la formalità o la recettività del rinvio: il rinvio alle norme poste da un diverso atto normativo (ad esempio: *con le modalità di cui alla legge XX dell'YY*) sarà quasi certamente un rinvio formale; di converso il rinvio ad uno specifico comma di una norma sarà probabilmente un rinvio fisso. Infatti, per un verso un atto normativo, o una parte omogenea di esso (una sezione, un capo), ha un oggetto che, a differenza della disciplina effettivamente posta, difficilmente potrà subire modifiche sostanziali. Per l'altro, il comma di un articolo, ha un oggetto certamente più esposto a subire modifiche; inoltre, la disciplina posta da un singolo comma è certamente di dettaglio, e difficilmente ha una propria autonoma rilevanza.

I criteri appena accennati possono aiutare l'interprete a decidere sulla natura del rinvio. Tuttavia è certamente possibile che si presentino nella realtà casi dubbi cui sia impossibile dare una soluzione univoca. In questi casi, sulla scorta anche delle osservazioni svolte dalla Corte di cassazione nella sentenza 2111/200419, appare preferibile trattare il rinvio come recettizio. Questo non sulla scorta di osservazioni di carattere giuridico, bensì per semplici ragioni di opportunità. Infatti, per un verso la norma storica era certamente conosciuta al legislatore, mentre per l'altro essa si presta agevolmente a completare la normativa posta dall'atto rinviante senza creare

19 Nella sentenza citata, la Corte si riferisce al caso di una norma di legge richiamata dalle parti all'interno di un contratto; tuttavia, l'argomentazione della Corte sembra potersi applicare anche al caso di un rinvio operato da una fonte normativa. Scrive il giudice di legittimità che è necessario tenere «presente che il rinvio mobile presuppone una "volontà" non definitiva delle parti, le quali amerebbero correre il rischio di un testo fluido e variabile; sicché il rinvio mobile esige anche il riferimento alle variazioni successive della fonte esterna e, dunque, non può ritenersi compreso nel semplice richiamo di essa. Conseguentemente per l'adozione del rinvio mobile occorre una chiara ed esplicita scelte delle parti. In mancanza la relatio non può andare al di là della fonte data (lì ed allora esistente)».

problemi in ordine al coordinamento delle due discipline.

Giovanni PICCIRILLI

**Per una interpretazione generalmente favorevole alla natura dinamica dei
rinvii tra norme.**

Il rinvio ad testo normativo (o ad una singola disposizione) contenuto in un diverso testo (od anche in una diversa parte del testo medesimo) non può essere definito “statico” o “dinamico” di per sé, ma, si ritiene, debba essere rilevato caso per caso nella singola circostanza quale tra le due opzioni interpretative possa considerarsi preferibile.

Tuttavia, per una serie di ragioni che si cercherà di evidenziare, sembrerebbe opportuno propendere per una interpretazione maggiormente favorevole alla dinamicità dello strumento, nel senso di attribuire alla disposizione rinviante la preferenza di riferirsi al testo in vigore al momento dell’interpretazione (o comunque al tempo considerato per la fattispecie presa in considerazione), limitando invece l’interpretazione in senso statico ai casi di espressa previsione del testo rinviante (di solito richiamata dalla formula “nella versione vigente al [...]”) ed a quelli di incompatibilità della disposizione rinviante con le successive modifiche al riferimento originario.²⁰

Innanzitutto, sembra inconsistente la motivazione apportata a sostegno della natura statica del rinvio attraverso la semplice considerazione secondo cui il soggetto normativo che opera il rinvio intendeva riferirsi unicamente al testo in vigore al momento della redazione poiché era quello il quadro normativo di cui era a conoscenza al momento della redazione. Infatti, ove il soggetto normante volesse riferirsi specificamente ad un testo in vigore in un preciso momento, potrebbe riportare per intero il testo a cui intende riferirsi,²¹ onde evitare qualsiasi problema in

²⁰ In tal senso R. DICKMANN, *Procedimento legislativo e coordinamento delle fonti*, CEDAM, Padova 1997, pag. 135.

²¹ Una tale interpretazione è sostenuta da R. PAGANO in *Introduzione alla legistica*, Giuffrè, Milano 200, pag. 148: “Il rinvio materiale o fisso va possibilmente evitato in favore di una normazione diretta a meno che questa non disturbi l’economia o l’armonia del testo”.

sede di interpretazione, dovendo aspettarsi che le disposizioni cui fa riferimento potranno in futuro (non congiuntamente con quelle rinvianti) essere oggetto di modifiche.²²

D'altra parte, sicuramente il rinvio è uno strumento utile anche e soprattutto per l'apporto che reca alla brevità del testo, ma appare un'istanza sacrificabile di fronte alla ben più rilevante esigenza di certezza del diritto cui l'inserimento integrale del testo appare rispondere a pieno. In alternativa, il redattore, richiedendo una procedura maggiormente gravosa all'interprete, che dovrebbe ricercare il testo vigente in un determinato momento storico individuato dal redattore, e magari diverso da quello della fattispecie considerata, dovrebbe giustificare un tale aggravio con la citata clausola stilistica “nella versione vigente al [...]”.²³

Ciò appare a maggior ragione evidente per i rinvii cd. “interni”, ossia quelli riferiti ad una diversa parte del medesimo testo. Sarebbe infatti assurdo (leggasi irragionevole) che il redattore, in mancanza di una “richiesta espressa”, intendesse rimandare l'interprete ad una versione del testo differente dalla stessa in cui l'interprete incontra la disposizione rinviante. Infatti ciò costituirebbe un ingiustificato onere interpretativo, una irragionevolezza, nel senso che non si trova motivazione sufficiente per un simile aggravio.

Per la verità la Corte costituzionale, chiamata a pronunciarsi in un caso estremamente peculiare, nella sentenza 292/84 aveva dichiarato l'illegittimità costituzionale di una disposizione, limitatamente alle parole “e successive modificazioni”,²⁴ classica clausola riferita al rinvio dinamico. Nel caso di specie, sebbene la Corte non mancò di lasciar intendere una preferenza per la staticità dei

²² Una recentissima pronuncia della Prima sezione penale della corte di Cassazione, sent. 6775/05, ha preferito un'interpretazione dinamica del rinvio contenuto nell'art. 576, comma 1, n. 5, Cod. pen. La corte rileva come l'interpretazione dinamica permetta di “fare riferimento [...] alle successive modificazioni” e come ciò operi “più realisticamente” rispetto al rinvio statico che “postula la perdurante intangibilità” delle norme oggetto di rinvio (Cass. 6775/05, punto 6.1, presidente Sossi, relatore Canzio).

²³ Lo stesso R. PAGANO rileva come “la volontà di fare un rinvio fisso deve pertanto essere chiaramente espressa”, *op. cit.*, pag. 149.

²⁴ Cost. 14 dicembre 1984 n. 292, presidente Elia, redattore Ferrari.

rinvii,²⁵ tuttavia la *ratio decidendi* non riguardò la natura fissa o mobile del rinvio, bensì il fatto che le due assemblee parlamentari avevano approvato due testi non coincidenti, essendo tale clausola stata inserita in sede di coordinamento formale del testo successivamente all'approvazione da parte della prima Camera che, di conseguenza, non aveva approvato l'introduzione della stessa.

Il vero problema costituito dall'opzione interpretativa proposta, consta nel fatto che una preferenza generalizzata per la natura dinamica dei rinvii tra norme pone una serie rilevantissima di questioni circa la ricostruzione dei testi effettivamente vigenti, dato l'ampio ricorso alle modifiche implicite cui il legislatore ricorre. L'opzione preferenziale per la staticità dei rinvii, invece, contribuirebbe sicuramente ad una maggiore certezza del diritto, ma rischierebbe di essere irragionevole, come si è cercato di spiegare in precedenza.

In conclusione appare opportuno segnalare come la migliore soluzione sembra essere a monte, ovvero nella progettazione e nella redazione dei testi. È in questa sede, infatti, che si dovrebbero innanzitutto limitare i rinvii allo stretto necessario (tabelle, grafici etc.) e, successivamente, completare i rinvii eventualmente effettuati con formule che ne specificino la natura e la interpretazione da seguire.

²⁵ *Ibidem*, punto 13., in cui si definisce il ricorso alla tecnica del rinvio dinamico “senza dubbio tanto consolidato e frequente [...] ma non per questo incensurabile quando ne derivi ambiguità”.

Emiliano FREDIANI

Alcune brevi considerazioni in tema di rinvio formale e materiale

In generale possiamo dire che si ha rinvio in tutti quei casi nei quali un determinato atto “intende appropriarsi [richiamandolo] di un contenuto prescrittivo che è stato formulato in un atto diverso” (è la definizione di G.U. Rescigno) il quale ultimo non viene tuttavia inciso in nessun modo per effetto di questo richiamo.

Lo studio di questa particolare “tecnica di collegamento” (l’espressione è di G. De Vergottini) presuppone l’esistenza di due disposizioni, una attiva ed una passiva. Quella attiva prende nome di disposizione “rinviante” poiché essa opera in concreto il richiamo e deve pertanto essere letta unitamente alla disposizione passiva. Quest’ultima è la cd. disposizione “richiamata” il cui contenuto prescrittivo risulterà necessario al fine di poter completare il significato, e successivamente applicare in concreto, la disposizione che ad essa si richiama.

Lo studio del rapporto tra disposizione rinviante e disposizione richiamata consente di evidenziare le due principali tipologie di rinvio: il rinvio materiale (o recettizio, fisso, statico) ed il rinvio formale (o non recettizio, mobile, dinamico).

Partendo dalla premessa che il testo della disposizione richiamata può subire una pluralità indefinita ed indefinibile di modifiche nell’arco temporale della propria vigenza, possiamo tuttavia isolare due gruppi di modifiche: a) modifiche antecedenti all’entrata in vigore della disposizione rinviante; b) modifiche successive all’entrata in vigore della disposizione rinviante.

La dottrina nel tentativo di inquadrare a livello concettuale la prima delle due tipologie di rinvio (*rinvio fisso*) è giunta a conclusioni spesso divergenti tra di loro. Tuttavia, ferma restando la rilevata diversità di interpretazioni dottrinali, un minimo comune denominatore può essere rinvenuto nel fatto che nella definizione del concetto di rinvio statico non si deve avere riguardo alle modifiche che la disposizione richiamata subirà successivamente all’entrata in vigore della disposizione rinviante (quelle di cui al *punto b*). Il rinvio statico, infatti, è un rinvio

alla disposizione e non alla fonte (anche tale punto appare pacifico in dottrina, si v. no G. U. Rescigno, R. Pagano, A. Papa, R. Bin e C. Lavagna). Pertanto, posta, in questa prima fase, la soglia temporale di sbarramento rappresentata dal momento della entrata in vigore della disposizione rinviante, si tratta adesso di valutare come la dottrina ha risolto il problema delle modificazioni che la disposizione richiamata può aver subito dalla sua entrata in vigore (versione storica o originaria) fino all'entrata in vigore della disposizione rinviante. In altre parole la versione originaria della disposizione richiamata può ben essere difforme da quella esistente al momento della entrata in vigore della disposizione rinviante. In dottrina si possono individuare tre diversi orientamenti, due diametralmente opposti ed uno intermedio. Secondo un primo orientamento nello studio del rinvio statico “non interessano le eventuali modificazioni che la norma oggetto del rinvio *ha subito*, o *subirà*, nel tempo in quanto la norma richiamante intende assorbire un determinato precetto nella sua staticità” (A. Papa). Si tratta di una nozione estremamente circoscritta di rinvio statico la quale tende a riconoscere che, in presenza di siffatta figura, il testo della disposizione rinviante debba essere ricollegato direttamente alla versione originaria della disposizione richiamata, indipendentemente dalle modificazioni che quest'ultima possa aver subito *medio tempore*. La tesi opposta a quella ricordata tende invece a sottolineare che quando si ha rinvio statico l'operatore deve applicare la disposizione rinviante unitamente alla disposizione richiamata nella versione che quest'ultima ha nel momento storico in cui entra in vigore la disposizione rinviante. Pertanto ciò che rileva ai fini del completamento del contenuto prescrittivo della disposizione che opera il rinvio è “il testo [della disposizione richiamata] storicamente vigente nel momento in cui il rinvio è stato voluto dall'autorità che ha approvato la disposizione rinviante” (G. U. Rescigno). Come è agevole notare anche in tal caso, pur pervenendo a conclusioni opposte, siamo in presenza di una interpretazione estremamente restrittiva che, in presenza di una o più modificazioni antecedenti alla entrata in vigore della rinviante, tende a negare rilevanza alla versione storica della disposizione richiamata. La tesi intermedia, sostenuta in

dottrina da R. Pagano, nel dare una definizione di rinvio fisso chiarisce come esso consista in un richiamo ad una determinata disposizione “nel testo vigente al momento della entrata in vigore della legge rinviante *o* (corsivo nostro) a una determinata data, per cui le modificazioni successive apportate alla disposizione richiamata non hanno rilevanza per l’atto rinviante”. In questo modo, superando le due interpretazioni estreme richiamate nel testo, viene a delinearsi una nozione più estesa di rinvio fisso, la quale è pertanto idonea a ricomprendere al suo interno tanto i casi nei quali il richiamo sia ad una disposizione nella versione che questa ha quando la rinviante entra in vigore quanto i casi in cui ci si voglia richiamare più direttamente alla versione storica-originaria della medesima disposizione. Il problema sarà a questo punto quello di individuare quando il rinvio sia ad una versione di una disposizione e quando sia ad un’altra versione della stessa, magari storicamente antecedente. Così il suggerimento rivolto al legislatore è quello di rendere palese volta per volta la propria volontà. A tal fine questa dottrina (R. Pagano) ha rilevato come le formule utilizzabili in concreto dal legislatore potrebbero essere: “nella versione vigente al”, oppure “nella versione vigente al momento dell’entrata in vigore della presente legge” oppure ancora “nella versione vigente dopo la modificazione apportata da”. Non c’è dubbio che in tal modo ad una chiarezza “testuale” corrisponderebbe una chiarezza a livello interpretativo. La giurisprudenza costituzionale in materia non è tuttavia tale da chiarire quale delle interpretazioni suddette debba essere preferita. In particolare in una recente sentenza la Corte Costituzionale (sent. n. 315 del 25 ottobre 2004) ha affermato che in presenza di un rinvio ricettizio il contenuto della disposizione richiamata diviene “parte del contenuto della norma richiamante” restando le “vicende della norma richiamata prive di effetto ai fini della esistenza ed efficacia della norma richiamante”. La Corte, nell’esplicitare il meccanismo della integrazione tra le due disposizioni “toccate” dal rinvio (nel senso che il contenuto della disposizione richiamata vada letto “come se fosse parte integrante” della disposizione rinviante si v. inoltre Corte Cost. sent. n. 529 del 1988) sembra aver accolto quella tesi per cui il richiamo debba essere diretto

alla versione originaria della disposizione richiamata. Si è detto “sembra” in quanto tutta la questione ruota intorno al significato che si voglia attribuire alla locuzione “vicende della norma richiamata”. Infatti se con esso intendiamo riferirci a tutte le modificazioni che la disposizione richiamata può aver subito a partire dalla sua versione storica-originaria, allora, in caso di rinvio ricettizio, l’integrazione contenutistica andrà operata avendo riguardo a tale versione. Al contrario se ci riferiamo alle vicende-modificazioni che la disposizione richiamata potrà subire in un momento successivo all’entrata in vigore della rinviante, il rinvio ricettizio andrà operato tenendo conto della versione che la norma richiamata aveva a tale data e che ben può essere diversa da quella storica-originaria.

Il *rinvio mobile* è invece un rinvio alla fonte, o, come è stato detto ad una determinata “volontà normativa” (Papa). Il precetto non viene dunque recepito nella sua staticità, ma, con riferimento a tale fattispecie, assumono rilievo tutte le norme che da una determinata fonte possano scaturire. La mobilità consiste proprio in questa particolare caratteristica per cui il rinvio consente di integrare il significato della disposizione rinviante con le successive modificazioni che abbiano interessato il contenuto precettivo della disposizione richiamata. Ciò premesso appare evidente come ad assumere rilevanza sul piano temporale non sia tanto il momento di entrata in vigore della disposizione rinviante quanto il momento in cui quest’ultima debba essere in concreto applicata.

Se a livello teorico la distinzione tra le due tipologie di rinvio appare abbastanza netta, il problema si pone nel momento in cui si tratti in concreto di ricondurre un determinato richiamo, contenuto in una disposizione, all’una o all’altra delle suddette tipologie. In altre parole ci si chiede se esistano degli indici testuali di rilevabilità che consentano di qualificare un determinato rinvio come statico o dinamico. Sul punto possono essere richiamate alcune interessanti pronunce a livello giurisprudenziale. La Corte Costituzionale con sentenza n. 292 del 1984 ha dichiarato l’illegittimità costituzionale dell’art. 39, primo comma, della legge n. 703 del 1952 limitatamente all’inciso “e successive modificazioni” in tale disposizione contenuto. Quest’ultima

aveva operato una notevole elevazione della tariffa della tassa per l'occupazione di aree pubbliche originariamente prevista e quantificata dall'art. 198 del T.U. n. 1175 del 14 settembre 1931. La vicenda appare complicata dal fatto che nel 1945, pertanto tra la versione originaria dell'art. 198 risalente al 1931 e la sua versione del 1952 (per effetto della modifica apportata dall'art. 39 della legge n. 703), il legislatore era intervenuto modificando l'entità della suricordata tariffa. A questo punto ci si chiede quale significato possa aver assunto l'elisione dell'inciso "e successive modificazioni" dal testo dell'art. 39 della legge 703 del 1952 operata dalla Corte Costituzionale con la sent. 292 del 1984. La giurisprudenza civile ed amministrativa immediatamente successiva a tale pronuncia ha affermato chiaramente come la eliminazione dal testo della disposizione della locuzione "e successive modificazioni" abbia di fatto trasformato il rinvio effettuato dal legislatore del 1952 da dinamico a statico (in tal senso si v. no T.a.r. Lazio 1 giugno 1985 n. 1549, T.a.r. Emilia Romagna 22 aprile 1986 n. 215, C.Cass. sent. n. 51263 del 1986, nonché il parere reso dal Consiglio di Stato in sede consultiva n. 362 del 26 giugno 1979 con cui veniva riconosciuta la natura dinamica del rinvio operato dall'art. 39 della legge n. 703 del 1952). Tutto ciò significa che l'elevazione della tariffa di cui all'art. 39, primo comma, della legge n. 703 del 1952 doveva essere fatta avendo come parametro di riferimento non la versione dell'art. 198 come modificata nel 1945, ma esclusivamente il testo storicamente vigente nel 1931. In generale l'idea che sembra potersi trarre da siffatta giurisprudenza è che un rinvio possa dirsi statico tutte le volte in cui non sia presente un riferimento testuale alle "successive modificazioni". Si è detto "sembra" poiché è necessario rilevare come la stessa Corte Costituzionale in un'altra occasione abbia *expressis verbis* attribuito natura di rinvio "formale (o dinamico)" ad un richiamo operato in assenza di qualsivoglia riferimento testuale alle "successive modificazioni" (si v. Corte Cost. sent. n. 6 del 1994 ove la Corte rinviene il fondamento della natura mobile del rinvio nella "lettera della norma di richiamo" nonché nei "contenuti della norma richiamata" evidenziando come da una analisi dei due profili emerga il riferimento al "generale istituto" disciplinato dalla disposizione

richiamata e non certo alla “integralità” del testo così come formulato da questa disposizione).

Preso atto di questa difficoltà di individuare, a livello giurisprudenziale, un indirizzo unitario in tema di indici testuali di rilevabilità della presenza di un rinvio fisso o mobile, vale la pena tuttavia di ricordare un caso concreto in cui si è tentato di trovare una soluzione a tale problematica. Il riferimento è al d.lgs. 6 febbraio 2004 n. 37 con il quale sono state apportate delle modifiche al d.lgs. 17 gennaio 2003 n. 17 avente ad oggetto la riforma organica della disciplina della società di capitali e delle società cooperative. L’art. 2 del d.lgs. n. 37 del 2004 nel modificare l’art. 136, comma 3, del d.lgs. n. 385 del 1993 (testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia) ha espunto la previsione del rinvio che tale disposizione operava all’art. 2624 cod. civ. Detta formulazione aveva infatti creato non pochi problemi di carattere interpretativo. Ci si chiedeva in particolare se il rinvio dell’art. 136, comma 3, del testo unico all’art. 2624 cod. civ. fosse fisso o mobile, e ciò proprio in relazione alla integrale modifica che la disposizione codicistica ha subito per effetto del d.lgs. n. 61 del 2002. La Corte Costituzionale nell’affrontare la questione ha di recente rilevato (v. Corte Cost. sent. n. 364 del 2004) come “l’ormai inattuale rinvio dell’art. 136 del testo unico bancario alle pene stabilite dall’art. 2624, primo comma, cod. civ.” sia stato integralmente sostituito per effetto del d.lgs. n. 37 del 2004. L’art. 2 di tale decreto ha infatti *enunciato in maniera esplicita* quali siano le pene irrogabili nei confronti dell’amministratore o direttore di banca che abbia contratto obbligazioni, direttamente o indirettamente, con la banca che amministra o dirige. In questo modo è stato possibile dissolvere ogni dubbio interpretativo riportando espressamente nel testo della disposizione rinviante (art. 136 del testo unico) quel contenuto prescrittivo che fino al febbraio 2004 doveva invece essere ricondotto, con le note difficoltà, ad un testo normativo esterno rispetto alla disposizione contenente il rinvio.

Riferimenti essenziali:

R. PAGANO: *Introduzione alla legistica (l'arte di preparare le leggi)*, Milano Giuffrè, 1999;

G. U. RESCIGNO: *L'atto normativo*, Zanichelli, Bologna, 1998;

C. LAVAGNA: *Istituzioni di diritto pubblico*, Utet, Torino;

G. DE VERGOTTINI: *Diritto costituzionale*, II ed., Cedam Padova, 2000;

R. BIN G. PITRUZZELLA: *Diritto costituzionale*, Giappichelli Torino, 2003;

A. PAPA: *Alcune considerazioni sulla tecnica del rinvio nella produzione normativa* in *Rass. Parl.*, 1991 pp. 283 e ss.

(le pronunce della Corte Costituzionale riportate nel testo sono consultabili sul sito www.giurcost.it coordinato e diretto dal prof. Pasquale Costanzo)

Lara TRUCCO

La tecnica del rinvio tra “teoria” e “pratica”

1. Definizione di “rinvio” e classificazioni

In base alla definizione contenuta nel manuale di tecnica legislativa elaborato dall'Osservatorio legislativo interregionale²⁶ con “riferimenti normativi” (o “rinvii”) s'intendono «tutti i casi in cui il testo dell'atto si riferisce a un altro atto (riferimenti esterni) o a un'altra parte dello stesso atto (riferimenti interni)» (art. 52): quindi si ha rinvio quando un atto normativo intende appropriarsi di un contenuto prescrittivo che è stato formulato in un atto diverso, il quale non viene toccato in nulla da tale richiamo²⁷.

Al contrario, non costituiscono “rinvii” in senso tecnico né quei casi in cui un atto normativo fa uso di un'espressione o di un termine il cui significato normativo è stabilito in un altro atto normativo (così, per esempio, il caso della nozione di “proprietà” previsto dall'art. 42 cost.).

Né quelli in cui la Costituzione fa “rinvio” a leggi costituzionali o alla legge ordinaria per la disciplina di una determinata materia: in questi casi, infatti, «non si tratta di far proprio un contenuto prescrittivo formulato in un altro atto normativo, ma si istituisce una riserva di competenza normativa. Il che significa che la disciplina di una determinata materia può essere dettata soltanto dalla fonte cui è fatto rinvio²⁸». Così, per esempio, non si ha a che fare con un rinvio in senso tecnico nella situazione configurata nella **sentenza n. 134 del 1997** in cui la Corte costituzionale considera la disposizione contenuta nell'art. 35 del d.P.R. 20 dicembre 1979, n. 761 come riconoscente «la speciale posizione, sotto il profilo delle modalità di prestazione dell'assistenza sanitaria, dei docenti universitari medici» al punto da prevedere una

²⁶ <http://www.consiglio.regione.toscana.it/oli/manuale/drafting.asp>

²⁷ PAGANO

disciplina derogatoria della generale disciplina delle incompatibilità e degli impegni propri di tutti i docenti universitari «attraverso il rinvio formale alla norma di legge («salvo quanto previsto dall'art. 47, sesto comma, della legge 23 dicembre 1978, n. 833, il rapporto di lavoro a tempo pieno è concesso a domanda») che detta le regole dei regimi di tempo pieno e definito espressamente applicabili al personale medico del ruolo regionale».

Né, infine, quegli enunciati che non prescrivono nulla ma indicano dove è reperibile una data disposizione, ad esempio un enunciato del tipo «La competenza del tribunale di cui alla legge sull'ordinamento giudiziario...», trattandosi piuttosto di “semplici citazioni di carattere informativo”²⁹. In particolare, su quest'ultima base, per esempio, l'Avvocatura dello Stato osservò, nel corso della causa da cui ebbe impulso la sentenza della **Corte costituzionale n. 213 del 1998** che la disposizione contenuta nel codice di rito comune riprendeva, specificandolo, il contenuto del d.P.R. n. 574 del 1988 di attuazione dello statuto speciale «nel senso che non fa rinvio formale a esso ma ne rielabora le previsioni, determinando perciò una reciproca autonomia applicativa tra la fonte ordinaria e quella di attuazione statutaria» negandone la natura di rinvio. Ancora, sempre su questa base nella **sentenza n. 461 del 1995** la Corte esclude la possibilità di considerare il richiamo operato dall'art. 1, comma 2, del decreto legge n. 621 alla delibera del CIPE (in base al quale 2. L'E.I.M.A. eroga gli aiuti ai beneficiari individuati con provvedimento delle regioni o delle province autonome, nel quadro dei programmi regionali o provinciali adottati ai sensi dei regolamenti n. 2078/92 e n. 2080/92, nonché in base al programma nazionale approvato dal CIPE in data 11 ottobre 1994 per l'attuazione del regolamento n. 2079/92») come un rinvio in senso tecnico (in particolare “materiale”) considerato come la semplice lettura del disposto consenta di rilevare la

28 PAGANO

29 PAGANO

Nella sentenza n. 322 del 2000 la Corte ha modo di precisare l'impossibilità di ripristinare attraverso un rinvio materiale determinazioni private di ogni efficacia a seguito del parziale

natura di semplice richiamo alla delibera del CIPE («che ha, pertanto, mantenuto inalterata la propria natura di atto amministrativo e la propria autonoma potenzialità lesiva suscettibile di essere fatta valere attraverso il conflitto di attribuzione di cui è causa»).

Chiarita dunque l'ambito di applicazione del "rinvio", sono ormai ampiamente note le varie classificazioni e denominazioni dei rinvii: in particolare, i binomi maggiormente conosciuti, a parte la distinzione tra:

- rinvii con funzione normativa e riferimento senza funzione normativa (che in base all'art. 56 si ha «quando, per una qualche ragione, è necessario o opportuno indicare o ricordare un altro atto normativo: se ad esempio bisogna denominare un certo organo senza nome attraverso l'indicazione dell'atto che lo istituisce ("la commissione di cui all'art. x della legge z"), oppure si ricorda che il nuovo atto attua disposizioni di un atto sovraordinato (dell'art. x dello statuto regionale, ad esempio), oppure un precedente atto è l'oggetto di un nuovo atto (ad esempio una legge di rifinanziamento). In tutti questi casi il riferimento, per quanto necessario od opportuno, non serve a travasare disposizioni contenute in un altro atto all'interno dell'atto rinviante, ma per indicare o ricordare o denominare qualcosa a cui ci si riferisce»).

sono:

- rinvii interni ed esterni, laddove «è riferimento interno una proposizione che si riferisce a un'altra parte dello stesso atto» (art. 53, punto 1), mentre «è riferimento esterno la proposizione che si riferisce a disposizioni di un altro atto» (art. 56 punto 1).

-rinvii fissi e mobili

altrimenti noti come

-rinvii materiali e formali e, ancora,

-rinvii statici e dinamici.

annullamento dell'atto «o peggio la portata di una disposizione di convalida dell'atto *pro parte* annullato».

2. Il cauto apprezzamento dei rinvii da parte delle direttive di *drafting*

Il ricorso a questo tipo di tecnica, ed in particolare al “rinvio esterno”, è stato variamente valutato dagli esperti di legistica, che sono passati da una valutazione del tutto negativa -a motivo fondamentalmente del fatto che renderebbe più difficile l’interpretazione del testo, a partire dalla stessa qualificazione del rinvio come “fisso” piuttosto che “mobile”; al cauto apprezzamento -derivante dalla constatazione che l’impiego di questa tecnica non solo renderebbe più agevole l’approvazione del testo, ma anche e soprattutto ne favorirebbe, la comprensione, rendendo più fluido il discorso normativo e consentendo di utilizzare un testo normativo già sperimentato-30.

Di qui il prudente apprezzamento “del rinvio” da parte delle direttive di *drafting*, da cui è possibile rinvenire non solo il cd. “divieto di rinvii a catena”, ma anche il suggerimento di utilizzare questo tipo di tecnica soltanto quando porta alla semplificazione dei testi non compromettendone la comprensibilità, come dimostrano gli “orientamenti comuni” contenuti nell’Accordo interistituzionale del 1998, col rilevare, tra l’altro l’opportunità di evitare per quanto possibile il rinvio ad altri atti:

ACCORDO INTERISTITUZIONALE

del 22 dicembre 1998

16. È opportuno evitare per quanto possibile il rinvio ad altri atti. I rinvii designano con precisione l'atto o la disposizione cui si rinvia. I rinvii incrociati (rinvio ad un atto o ad un articolo che a sua volta rinvia alla disposizione iniziale) ed i rinvii a catena (rinvii ad una disposizione che a sua volta rinvia ad un'altra) devono

essere altresì evitati.

Ma analoga, per quanto maggiormente “mirata” cautela può essere rintracciata anche nelle direttive di *drafting* interne, così, sempre “il Manuale” più sopra citato dispone:

56. Riferimenti esterni

[...]

4. Evitare il rinvio materiale, giacché è possibile, e più corretto, riscrivere l'intero testo senza operare alcun rinvio. Comunque, se si deve fare un rinvio materiale, il riferimento dev'essere seguito da una formula che indichi il carattere materiale del rinvio. Si suggerisce di usare una formula di questo genere: "l'art. w della legge z, nel testo vigente alla data di entrata in vigore della presente legge" o, se si vuol scegliere un'altra data, "l'art. x della legge y, nel testo vigente il ...".

5. In ogni caso, prima di fare un rinvio, accertarsi che esso non sia vietato dall'ordinamento (come accade ogni qualvolta i giudici competenti ritengono illegittimo quel rinvio che pretende o comunque rischia di novare illegittimamente una fonte).

Inoltre analoga cautela è rintracciabile anche rispetto ai rinvii interni, come dimostra ancora una volta “Il manuale”:

53. Riferimenti interni

2. Verificare se il riferimento interno è necessario o utile per la migliore articolazione del testo, o, viceversa, se può essere evitato con una riformulazione

completa della disposizione.

54. Riferimenti a partizioni superiori all'articolo

1. In certi casi, prevedibilmente rari, può essere opportuno o necessario rinviare a una partizione dell'atto superiore all'articolo. Tale tipo di riferimento è ammesso solo se esso comprende tutte le disposizioni della partizione richiamata; in altre parole va evitata l'espressione "si applicano le disposizioni del titolo x" nel caso in cui solo alcune disposizioni del titolo x si possono applicare.

55. Riferimenti all'articolo o a partizioni inferiori all'articolo

1. Salvi i casi ricordati nel paragrafo 54, il riferimento indica sempre con precisione il numero dell'articolo contenente le disposizioni richiamate e indica anche, se il riferimento non è a tutto l'articolo, le partizioni inferiori.

2. Per le forme di citazione delle partizioni interne di un atto normativo si rinvia ai paragrafi da 31 a 35.

57. Riferimenti ad atti modificati

1. Nei riferimenti ad atti modificati, oltre a una funzione normativa, si può rintracciare una funzione informativa. Il riferimento svolge la sua funzione normativa in base ai principi contenuti nel paragrafo 56. Il riferimento svolge una funzione informativa, inoltre, se vengono menzionate le modificazioni all'atto o alla disposizione citata.

2. Quando il riferimento svolge una funzione informativa vanno menzionate le modificazioni dell'atto (se viene citato l'atto, più articoli o partizioni superiori all'articolo) o dell'articolo (se viene citato un articolo o sue partizioni). Nel primo caso basta ricordare l'atto modificativo; nel secondo bisogna citare i singoli articoli modificativi. Non occorre ricordare l'oggetto dell'atto o degli articoli modificativi. La menzione delle modifiche è necessaria solo nella prima citazione.

3. Se si fa riferimento a disposizioni che sono state sostituite, aggiunte o modificate da atti successivi bisogna citare l'atto base, e non gli atti modificativi.

58. Riferimenti a testi unici misti

1. Quando si citano i testi unici misti previsti dall'articolo 7 della legge 8 marzo 1999, n. 50 si fa riferimento al solo decreto del Presidente della Repubblica (testo A), omettendo inoltre le indicazioni (L o R) affiancate alle singole disposizioni.

59. Riferimenti ad atti antichi e difficili da reperire

1. In caso di riferimenti ad atti antichi e difficili da reperire si deve facilitare la comprensione e la conoscenza del testo o evitando addirittura il rinvio (con la riproduzione del testo), o citando i dati di pubblicazione dell'atto.

Rinvii “fissi” e “mobili”: problematiche in corso

Uno dei maggiori ed “annosi³¹” problemi che pongono, in diversa misura, sia i rinvii esterni sia quelli interni è costituito dalla qualificazione del rinvio come “fisso” piuttosto che “mobile”: questione di non poco momento poiché, come puntualmente rilevato da autorevole dottrina, la mancanza di un preciso criterio discriminante può suscitare problemi interpretativi in cui possono essere coinvolti interessi anche rilevanti, come nel caso oggetto della sentenza della Corte costituzionale n. 292 del 1984.

Il punto 3 dell’art. 56 del Manuale prevede in proposito che:

³¹ Come dimostra il suo emergere già nella sentenza n. 38 del 1957 e poi più di recente nella sentenza n. 161 del 1982.

3. Il riferimento con funzione normativa si divide in rinvio formale (o mobile o non recettizio) e rinvio materiale (o recettizio). Nel primo caso l'atto rinvia a un altro atto con l'intesa che tale rinvio viene fatto alla fonte prima ancora che alla disposizione, e dunque comprende tutte le successive modificazioni a cui sarà sottoposto l'atto richiamato. Nel secondo caso l'atto rinvia proprio e solo alle disposizioni richiamate, che diventano idealmente parte dell'atto rinviante così come si trovano scritte nel momento in cui avviene il rinvio, cosicché tutte le successive modificazioni dell'atto richiamato non toccano l'atto rinviante.

Ora, la situazione più semplice ed auspicata dalle direttive di *drafting* è quella in cui la volontà di fare un determinato tipo di rinvio risulta chiaramente espressa, così, per esempio, per quanto riguarda il rinvio fisso attraverso l'impiego delle formule: «nella versione vigente al», seguita dalla data a cui s'intende far riferimento; piuttosto che «nella versione vigente al momento dell'entrata in vigore della presente legge»; «nella versione vigente dopo la modificazione apportata da», seguita dalla citazione del provvedimento di modifica. E per quanto riguarda invece il rinvio mobile dalla citazione della legge cui è fatto rinvio seguita dalla formula «nella versione di volta in volta vigente» (secondo le direttive austriache), oppure «e successive modificazioni».

Così, per esempio, in base al tenore letterale del testo normativo (nel caso di specie la legge 4 luglio 1959, n. 463, che estese agli artigiani ed ai familiari coadiuvanti l'assicurazione obbligatoria per l'invalidità, la vecchiaia ed i superstiti, stabilendo espressamente all'art. 1, secondo comma che essa è, anche per tale categoria di soggetti, regolata, salve diverse disposizioni della legge medesima, «dalle norme del r.d.l. 4 ottobre 1935, n. 1827 e successive modificazioni e integrazioni») **la Corte costituzionale nella sentenza n. 18 del 1995** stabilì di avere a che fare, nel caso di specie, con un rinvio formale (alla disciplina dell'assicurazione dei lavoratori

subordinati), «reso palese dalla latitudine della sua formulazione letterale ed ancor più dalla ricomprensione nell'ambito della normativa richiamata, non solo di uno specifico testo ma anche del progressivo concretarsi dell'evoluzione modificativa ed integrativa di esso, ciò che esprime l'*intentio legis* di un riferimento alla fonte stessa della detta disciplina più che allo specifico contenuto di determinate regole».

Ma ad analoga conclusione la Corte era giunta già nella **sentenza n. 193 del 1991** col rilevare la natura di “rinvio formale” di cui sarebbe stata prova la formula chiaramente improntata in questo senso contenuta nell'art. 2 della legge n. 965 del 1965 col precisare che «la concessione dell'indennità al personale degli enti locali comporta “l'estensione delle norme contenute nell'art. 1 della legge 27 maggio 1959, n. 324, e successive modificazioni”».

In quest'ottica, poco precisa appare allora essere stata la **Corte nella sentenza n. 726 del 1988** col considerare “rinvio formale” alle leggi nn. 482 del 1968 e 285 del 1985 quelli previsti dall'art. 12 della legge n. 466 del 1980 che dispone che «il coniuge superstite ed i figli dei soggetti appartenenti alle categorie di cui agli articoli 3, 4, 5 e 11 della presente legge hanno, ciascuno, diritto di assunzione presso le pubbliche amministrazioni, gli enti pubblici e le aziende private secondo le disposizioni della legge 2 aprile 1968, n. 482, e della legge 1° giugno 1977, n. 285, e successive modificazioni, con precedenza su ogni altra categoria indicata nelle predette leggi».

I problemi di maggior rilievo si pongono tuttavia in caso di mancanza di tali formule. In questi casi, se, come auspicato dalle direttive di *drafting* esiste una norma sull'interpretazione *nulla quaestio*; se invece tale previsione manca, secondo un approccio a nostro avviso non pienamente condivisibile il rinvio si dovrebbe presumere “fisso”. Trattasi di una distinzione di rilievo, date le consistenti ripercussioni che può avere sul piano della disciplina applicabile al caso di specie ed alle conseguenze che ne derivano anche sul piano processuale.

A quest'ultimo proposito richiamiamo esemplarmente la **sentenza n. 484 del 1993**, a cui diedero impulso alcune censure del giudice rimettente riguardanti il contenuto

precettivo dell'art.5 d.m. 28 luglio 1992 n. 570 sull'asserito presupposto che la norma avesse acquistato forza di legge per effetto del rinvio ad essa operato dall'art.39 (e per esso anche dall'art. 165) del R.D. 16 marzo 1942 n. 267. Ora, nel caso di specie il giudice delle leggi ritenne che si trattasse invece di un rinvio formale «in quanto l'art. 39 rimette in generale alla normativa sub-primaria la quantificazione della liquidazione del compenso al curatore fallimentare (e al commissario giudiziale) senza richiamare alcuna specifica (pre-esistente) disciplina, mentre il rinvio materiale richiede che “il richiamo sia indirizzato a norme determinate ed esattamente individuate dalla stessa norma che lo effettua” (sent. n.311 del 1993)» e che l'interpretazione dell'art. 39 cit. non esibisse alcuna integrazione della fattispecie legale mediante recezione del contenuto normativo di precedenti disposizioni regolamentari «integrazione che altrimenti avrebbe consentito l'impugnazione della norma primaria nelle specificazioni contenute nella fonte secondaria (sent. n. 1104 del 1988)».

Conseguentemente «non è stata modificata la natura (regolamentare) della fonte richiamata, nè alle sue disposizioni è stata conferita forza di legge» e pertanto «la disciplina denunciata come in giustificatamente discriminatoria è contenuta in un atto che, in quanto sprovvisto di forza di legge, non è suscettibile di essere oggetto di giudizio incidentale di costituzionalità sicchè - secondo la giurisprudenza di questa Corte (ord. n.352/93, sent. n. 311/93 cit., sent. n. 199/93, sent. n.454/91, sent.n.23/89, ord. n.255/88, ord. n.121/88) - la questione sollevata è manifestamente inammissibile, mentre l'assunta violazione del parametro costituzionale evocato può essere sempre accertata incidentalmente dal giudice ordinario al fine della disapplicazione della norma regolamentare (sent. n.199/93 cit., sent. n.333/91)».

E ragionamento analogo ha assistito la **sentenza n. 498 del 1995** in cui la Corte ha considerato il rinvio operato dall'art. 5 della legge 10 agosto 1977, n. 563 alla «misura stabilita dal regolamento di quiescenza del personale "della soppressa opera" [...] come ripetutamente affermato da questa Corte (cfr. sentenza n. 311 del 1993 e

ordinanza n. 121 del 1988)» come un rinvio formale al regolamento, costituendo pertanto quest'ultimo la fonte della disciplina sostanziale.

Analogamente, nella **sentenza n. 536 del 1990** la Corte ha considerato non fondata la questione considerando come la Corte di cassazione nelle sentenze nn. 4994 e 5008 del 1988 avesse valutato la norma denunciata come norma di “rinvio formale, e non recettizio, a un atto amministrativo, «con la duplice conseguenza che il contenuto di quest'ultimo non entra a far parte del precetto della norma di rinvio, e che questa fa riferimento non a uno specifico, determinato atto, ma alla fonte di produzione di esso», deducendo da ciò, «ai fini della questione in esame» che «il rinvio alla classificazione predisposta dall'I.S.T.A.T. vincola il giudice nel senso che egli non può riferirsi ad altre fonti esterne per attingere il criterio di identificazione delle imprese beneficiarie degli sgravi contributivi, ma non nel senso che gli sia precluso ogni controllo sulla legittimità dell'atto»³².

Nella **sentenza n. 236 del 1986**, poi, la constatazione della «recezione, in forza del rinvio formale operato dalla norma impugnata, degli effetti abrogativi prodotti, nei sensi prima precisati, dalla l. n. 297 del 1982» rese inutile l'esame, da parte della Corte, dei singoli dubbi di legittimità costituzionale sollevati dalle autorità giurisdizionali rimettenti, portando la Corte alla dichiarazione di non fondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 3 della legge 7 luglio 1980 n. 299.

Infine, **la sentenza n. 40 del 1994** dimostra come dal fatto stesso di qualificare il rinvio come formale (o dinamico) sia scaturita la possibilità di presumere che le

³² Per quanto riguarda invece l'ipotesi che l'art. 1, comma 2, della legge n. 146 opererebbe un rinvio formale ai contratti collettivi e agli accordi sindacali per il pubblico impiego come fonti regolatrici delle prestazioni indispensabili, delle modalità e delle procedure di erogazione e delle altre misure dirette a consentire gli adempimenti di cui all'art. 2, comma 1, «con la conseguenza che detti contratti e accordi vengono surrettiziamente ad acquisire, in forza di legge, efficacia erga omnes» si vedano le sentenze n. 344 del 1996 e n. 697 del 1988.

A proposito dei trattamenti economici del personale delle Forze di Polizia — attraverso l'estensione automatica e normativa con effetti di rinvio mobile al trattamento della Polizia di Stato (da fissarsi con esclusione dei dirigenti, mediante accordi: legge n. 121 del 1981) — si veda la sentenza della Corte costituzionale n. 63 del 1998 ed altresì la sentenza n. 65 del 1997 e l'ordinanza n. 151 del 1999.

modificazioni intervenute in questa disciplina possano «trovare diretta e immediata applicazione anche nell'ambito regionale, senza alcuna necessità di modifica delle norme statutarie e di attuazione».

3. Alcuni tipi di “approcci” ai rinvii

Dall'esame delle pronunce dei giudici di legittimità e di merito emergono quattro tipi di approcci alla materia: uno “formale”, uno “sostanziale”, ed altri due su cui non ci soffermeremo se non per fare degli esempi, e cioè un approccio “per prassi” ed infine un approccio che potremmo considerare “di politica del diritto”.

Il primo privilegia l'interpretazione letterale del testo in cui è contenuto il rinvio, approccio più facilmente attivabile quando la natura del rinvio è stabilita in base a procedimenti “automatizzati”; il secondo privilegia un'interpretazione se non “più raffinata” certamente più complessa di tipo “teleologica” volta a mettere in luce *la ratio* del rinvio. In base al terzo, poi, di minore interesse dal punto di vista “dogmatico”, conta come il rinvio è stato prevalentemente considerato nel corso del tempo; mentre il quarto tipo di approccio guarda agli effetti della considerazione del rinvio in un modo piuttosto che nell'altro.

L'assunzione di quest'ultima prospettiva emerge per esempio dalla pronuncia del **T.a.r. Campania** (4-06-1997, n. 1482) in cui il giudice ha considerato che «a seguito della sostituzione del previgente regime di convenzionamento con strutture private operanti nell'ambito del servizio sanitario nazionale, disposta dagli art. 1 l. 23 ottobre 1992 n. 421 e 8 d.leg. 30 dicembre 1992 n. 502, le modifiche intervenute nel tempo nel tariffario non comportano anche un allargamento delle prestazioni erogabili in regime di accreditamento giacché il rinvio al detto tariffario ha carattere solo formale, e non mobile, e quindi deve ritenersi cristallizzato alle voci così come previste e valutate al momento del rilascio del provvedimento amministrativo». Trattasi non a caso di una materia un po' delicata: così, ancora più di recente, il **T.a.r. Puglia** (sez.

Lecce, sez. II, 24-11-2000, n. 3679), ha considerato che «le modifiche intervenute nel tempo nel tariffario non comportano anche un allargamento delle prestazioni erogabili in regime di accreditamento, giacché il rinvio al detto tariffario ha carattere solo formale, e non mobile, e quindi deve ritenersi cristallizzato alle voci così come previste e valutate al momento del rilascio del provvedimento amministrativo». Laddove in caso analogo il **Consiglio di Stato** (sez. IV, 01-10-1997, n. 1046) ha stabilito che «in forza del rinvio mobile al coefficiente centottanta posto con l'art. 3 l. 15 febbraio 1963 n. 151, in sede di inquadramento in applicazione dell'art. 4 l. 11 luglio 1980 n. 312, alle ostetriche condotte spetta il quarto livello retributivo e non il quinto».

Invece, per esempio, l'assunzione dell'approccio "teleologico" emerge dalla sentenza della **Cassazione** (sez. trib., 17-12-2001, n. 15926) in tema di agevolazioni tributarie, in cui il giudice di legittimità considera il rinvio operato dall'art. 2 l. 29 gennaio 1986 n. 26, sul rilancio dell'economia delle province di Trieste e Gorizia, all'art. 105 d.p.r. 6 marzo 1978 n. 218, in tema di agevolazioni irpeg per le imprese operanti nei territori del Mezzogiorno, di carattere mobile «avendo la legge lo scopo (analogo a quello perseguito dalla norma richiamata) di rimuovere le condizioni di marginalità e squilibrio socio-economico di determinati territori» da ciò traendo la conseguenza che «il rinvio è automaticamente riferibile alle successive modificazioni del citato art. 105 d.p.r. n. 218/78, in particolare a quella introdotta dall'art. 14 l. 1 marzo 1986 n. 64, che ha sostituito la riduzione alla metà dell'irpeg con l'esenzione totale». Ed ancora dalla pronuncia del **T.a.r. Puglia** (sez. Lecce, 08-10-1988, n. 595), secondo cui l'art. 28, ultimo comma, d.p.r. 25 giugno 1983, n. 348 non avrebbe inteso ancorare il trattamento economico degli ex medici condotti ad un dato fisso ed invariabile nel tempo, disponendo, conseguentemente «un rinvio dinamico alla normativa sul trattamento economico dei dipendenti degli enti locali».

La Corte costituzionale ha seguito un approccio "sostanziale", nella **sentenza della Corte costituzionale n. 18 del 1995** ed un approccio più simile al terzo sopra riferito nella **sentenza n. 118 del 1977** col rilevare che «secondo l'ormai consolidato

indirizzo della giurisprudenza e la prevalente dottrina, quello operato dal suddetto art. 3 é un rinvio formale e non recettizio, per cui ogni variazione dello stipendio del personale civile dello Stato (e concernente la categoria cui fa riferimento la norma in questione) si estende ai sanitari e, nella specie, ai medici condotti». Ed altresì nella sentenza n. 39 del 1994 in cui avalla il presupposto da cui muovono i giudici *a quibus* secondo cui le restrizioni introdotte dall'art.15, primo comma, della legge n. 356 del 1992 si sarebbero dovute applicare all'istituto della liberazione condizionale in virtù del rinvio (formale) all'art. 4 bis ord.penit. contenuto nell'art. 2, primo comma, della legge n. 203 del 1991, a tenore del quale "I condannati per i delitti indicati nel comma 1 dell'articolo 4-bis della legge 26 luglio 1975, n. 354, possono essere ammessi alla liberazione condizionale solo se ricorrono i relativi presupposti previsti dallo stesso comma per la concessione dei benefici ivi indicati", condividendo tale opzione interpretativa deve essere condivisa «perchè, pur se inizialmente contrastata da un'isolata pronuncia della Corte di cassazione, è stata poi fatta propria dalla successiva giurisprudenza della medesima Corte ed è suffragata dalla dottrina».

4. Rinvii “mobili” e “fissi”: una difficile (ma non impossibile) distinzione

Ciò detto, è di tutta evidenza giunti a questo punto la scarsa obiettività che assiste l'assunzione di approcci di tipo “politico” e “di prassi”, ed altresì la difficoltà di entrare nel merito del contenuto sostanziale e delle finalità dei vari disposti, come di analizzarne il contenuto letterale senza poter spesso contare su precise indicazioni in un determinato senso: difficoltà che si riflettono sull'arduità di porre un criterio oggettivo di distinzione tra rinvii fissi e mobili (o materiali e formali).

Tuttavia, proprio in vista di chiarire i criteri di distinzione tra il rinvio fisso e quello mobile di estremo interesse è la sentenza della Corte costituzionale n. 311 del 1993. Nel caso di specie era stata impugnata una sentenza innanzi alla Corte di cassazione che aveva ritenuto irrilevante, peraltro secondo un indirizzo interpretativo

piuttosto consolidato, per la conservazione del diritto all'indennità di buonuscita, la differenza tra dipendenti che a suo tempo avevano optato, ai fini del trattamento di pensione, per la iscrizione alla Cassa per le pensioni ai dipendenti degli enti locali e i dipendenti che viceversa erano rimasti affiliati all'assicurazione generale obbligatoria gestita dall'INPS.

Questo indirizzo interpretativo era stato rovesciato da una decisione delle Sezioni unite della Corte di cassazione (sent. 9 maggio 1991 n. 5186), la quale aveva statuito nell'occasione che i dipendenti, trasferiti agli enti locali e optanti per l'iscrizione avevano diritto a un unico complessivo trattamento di fine servizio, calcolato in base all'ultima retribuzione percepita presso l'ente di destinazione, con applicazione di distinti elementi di calcolo previsti, in relazione ai due periodi di servizio svolti.

Per il primo di tali periodi, a norma degli artt. 2, 3 e 4 del regolamento di quiescenza del personale (al quale, secondo le Sezioni unite, faceva rinvio materiale il citato art. 9 della legge 23 dicembre 1975, n. 698, suscettibile pertanto di diretta interpretazione da parte della Corte di cassazione) nel trattamento complessivo poteva essere compresa soltanto l'indennità di anzianità, maturata all'atto del trasferimento e liquidata nella misura prevista dal citato regolamento, non anche l'indennità di buonuscita prevista dal regolamento stesso. Quest'ultima si sarebbe aggiunta all'indennità di anzianità per i soli dipendenti che non avevano esercitato l'opzione conservando il regime previdenziale generale: di qui i dubbi di legittimità costituzionale della Corte di cassazione per disparità di trattamento.

La Corte costituzionale giudicò la questione inammissibile, considerando come la questione di legittimità costituzionale fosse stata dunque sollevata sul presupposto che il richiamo della legge del 1975 al regolamento del 1969 avesse natura di rinvio materiale, con l'effetto di attribuire alle norme recepite forza di legge formale, senza tuttavia avvedersi circa il fatto che «tale valutazione diverge dalla giurisprudenza di questa Corte, la quale, nel decidere una questione perfettamente analoga, ha ritenuto che "l'art. 9 della legge soppressiva dell'ONMI, della cui costituzionalità si dubita, non ha la portata e lo scopo di stabilire la disciplina e in particolare la misura del

trattamento di fine servizio, limitandosi a far menzione del regolamento in parola non per trasformarlo in legge formale, ma solo per indicare la fonte della disciplina sostanziale, che resta pur sempre di natura regolamentare" (ord. n. 121 del 1988)». Del resto, prosegue la Corte, «che si tratti di mero rinvio formale, privo di efficacia novatrice della fonte delle norme richiamate, è attestato, sul piano della struttura linguistica della norma rinviante, dal rilievo che il richiamo si riferisce genericamente al regolamento, cioè a un complesso di norme non meglio determinate, laddove, perchè sia possibile configurare un rinvio recettizio (superando la presunzione favorevole al rinvio formale), occorre che il richiamo sia indirizzato a norme determinate ed esattamente individuate dalla stessa norma che lo effettua». Da ciò concludendo per l'inammissibilità della questione di legittimità costituzionale, considerato che «la disciplina denunciata come ingiustificatamente discriminatoria, non derivando da una fonte di primo grado, non può formare oggetto di sindacato da parte del giudice della legittimità costituzionale delle leggi».

La pronuncia è di estremo interesse perché dimostra non solo il favore della Corte costituzionale per l'approccio "letterale" al problema ed altresì per la regola che vuole che nella generalità dei casi il rinvio sia considerato "mobile", ma anche perché individua ed indica nell'"identificabilità delle norme «determinate ed esattamente individuate» il criterio in base al quale distinguere tra rinvio mobile e rinvio fisso e prima, più radicalmente, tra richiami che possono considerarsi "rinvii" e richiami che non possono essere considerati tali.

Su questa base nella di poco successiva sentenza n. 484 del 1993 la Corte ebbe modo di affermare la natura di "rinvio formale" del richiamo contenuto nell'art. 39 (e per esso anche dall'art. 165) del R.D. 16 marzo 1942 n. 267 all'art. 5 d.m. 28 luglio 1992 n. 570, considerato, appunto, che l'art. 39 rimetteva in generale alla normativa subprimaria la quantificazione della liquidazione del compenso al curatore fallimentare (e al commissario giudiziale) senza richiamare alcuna specifica (pre-esistente) disciplina, laddove «il rinvio materiale richiede che "il richiamo sia indirizzato a norme determinate ed esattamente individuate dalla stessa norma che lo

effettua” (sent. n. 311 del 1993)» e che l'interpretazione dell'art. 39 cit. non esibiva alcuna integrazione della fattispecie legale mediante recezione del contenuto normativo di precedenti disposizioni regolamentari «integrazione che altrimenti avrebbe consentito l'impugnazione della norma primaria nelle specificazioni contenute nella fonte secondaria (sent. n. 1104 del 1988)». Conseguentemente non era stata modificata la natura (regolamentare) della fonte richiamata, nè alle sue disposizioni è stata conferita forza di legge sul presupposto che la norma avesse acquistato forza di legge per effetto del rinvio ad essa operato.

Queste pronunce rendono opportuno fare un'ultima precisazione relativamente alla “recettizietà” dei rinvii, problema aggravato dalla considerazione della **sentenza n. 193 del 2004** in cui il remittente propose di considerare il rinvio operato dall'art. 1 del d.P.G.p. n. 1 del 1986 all'art. 6-*bis*, quarto comma, della legge n. 4 del 1962 come rinvio formale e non recettizio, con la conseguenza che la legge richiamata, non entrando a fare parte del regolamento che la richiamava, non avrebbe dovuto acquistare neppure formalmente la natura di atto amministrativo; il che a sua volta consentiva di sollevare questione di legittimità costituzionale dell'art. 6-*bis*, quarto comma, cosa altrimenti non possibile. Orbene, nella pronuncia la Corte dimostrò di abbracciare l'idea del carattere in ogni caso “normativo” del rinvio contenuto in norme determinate ed esattamente individuate, col considerare «che, innanzitutto, la norma della citata legge opera un rinvio formale al regolamento, sicché quest'ultimo mantiene la sua natura di norma secondaria, sottratta al sindacato di legittimità costituzionale» e che dunque «in secondo luogo, il giudice *a quo* avrebbe potuto disapplicare la norma regolamentare in contestazione, senza bisogno di sollevare la presente questione», di qui la dichiarazione di manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale.

5. Conclusioni sommarie

Da quanto detto emerge, prima ancora di operare la distinzione tra rinvii mobili e fissi, l'opportunità di chiarire

- 1) se ci si trova innanzi ad un rinvio, vale a dire se le norme sono sufficientemente «determinate ed esattamente individuate»; e
- 2) se ci si trova innanzi ad un rinvio meramente formale o recettizio, vale a dire un rinvio il cui unico scopo è quello di aggirare i procedimenti per addivenire alla formazione di un determinato atto normativo o no.

Chiarito questo, il problema circa il “tipo di rinvio” risulta essere del tutto residuale, considerata la propensione alla “dinamicità” dei rinvii, che rende “generale” la regola del rinvio mobile ed invece eccezionale la previsione della fissità.

Di ciò del resto si trova ancora conferma nella pronuncia del **Consiglio di Stato** (sez. I, 04-07-1986, n. 1194) in cui il supremo organo di giustizia amministrativa considerò il rinvio contenuto negli art. 53 d.p.r. 24 aprile 1982 n. 335, nell'art. 3 l. 12 dicembre 1966 n. 1078 e nell'art. 6 l. 23 marzo 1981 n. 92, rispettivamente, alle leggi 12 dicembre 1966 n. 1078 e 20 maggio 1970 n. 300 (per quanto attiene al trattamento economico rispettivamente del personale della polizia eletto a cariche amministrative od a presidenti, assessori e consiglieri delle comunità montane), di «carattere mobile e dinamico» ritenendo conseguentemente applicabili «in luogo delle norme richiamate, le nuove norme della l. 27 dicembre 1985 n. 816». E lo stesso può dirsi relativamente alla **sentenza n. 275 del 1992 in cui la Corte costituzionale** considera “rinvio formale” quello operato dall'art. 19 della legge n. 152 del 1975, col dire che «Le disposizioni di cui alla legge 31 maggio 1965, n. 575, si applicano anche alle persone indicate nell'articolo 1, numeri 1) e 2) della legge 27 dicembre 1956, n. 1423 (comma così modificato dall'art. 13, l. 3 agosto 1988, n. 327). Gli ufficiali ed agenti di polizia giudiziaria debbono comunicare al questore le segnalazioni rivolte al procuratore della Repubblica», nonostante in questo caso si abbia a che fare con una

disposizione certamente identificata ed identificabile “storicamente”. Vero è che si tratta di una pronuncia di poco precedente a quella del 1993, pur tuttavia ci pare trattarsi, come dicevamo, dell’eccezione che conferma la regola, intesa, quest’ultima, nel senso che laddove il disposto non preveda espressamente che il rinvio debba intendersi come fisso esso debba essere considerato mobile se non altro a motivo della “naturale” propensione dei testi a subire modifiche e ad essere interpretati così come di volta in volta “aggiornati” nel corso del tempo.

Se si conviene su questo si deve parimenti convenire sull’opportunità, nel caso di mancanza di qualunque indicazione sul in proposito, di considerare “mobili” (o “formali”) anche i rinvii interni al medesimo atto, considerato che essi soggiacciono di regola ed a meno che non si dimostri qualcosa di diverso (in particolare la diversa volontà del legislatore), alle modifiche della fonte in cui sono contenuti. Del resto questa conclusione pare essere del tutto coerente con la constatazione della maggiore frequenza dei rinvii mobili rispetto a quelli fissi.

Anna CIAMMARICONI

Brevi note in materia di “rinvio statico” e “rinvio dinamico”

Scopo delle sintetiche note che seguono è quello di tentare di illustrare i principali caratteri che distinguono il **rinvio statico** dal **rinvio dinamico**. Tale distinzione non può prescindere tuttavia da alcune considerazioni preliminari di taglio generale con riguardo all'utilizzo della tecnica del rinvio. A quest'ultima il legislatore ricorre ogni qual volta, «nel porre in essere una novella, evita di ripetere materialmente una disposizione già presente nell'ordinamento (rischiando altrimenti di appesantire ulteriormente le già complesse strutture degli attuali enunciati normativi) ... e si limita, invece, ad indicare l'atto normativo da cui l'operatore deve trarre, a seconda che il rinvio sia materiale o formale, il precetto o la fonte del precetto stesso» (A. Papa, *Alcune considerazioni sulla tecnica del rinvio*, in *Rass. parl.*, 1991, 281 ss.).

La prassi ci mostra come nella gran parte dei casi sia tutt'altro che agevole perseguire lo scopo di riuscire a non appesantire il contenuto dell'atto; spesso si finisce infatti col fare largo uso dei c.d. **rinvii a catena** che non solo generano concrete difficoltà all'attività dell'interprete ma finiscono anche per minare in maniera considerevole il principio di certezza del diritto.

Proprio per questa ragione i giudizi sull'utilizzo del rinvio sono spesso antitetici. In senso negativo, ad esempio, c'è chi ritiene che esso spezza la continuità del discorso ovvero riduce la comprensibilità dell'atto; al contrario, in senso positivo, c'è chi sostiene che il rinvio consente di rendere meno ridondante l'ordinamento ovvero favorisce l'utilizzo di un enunciato già interpretato e sperimentato (cfr. in proposito R. Pagano, *Introduzione alla legistica*, Giuffrè, 2001, 148).

Nella prospettiva di accentuare soprattutto i caratteri positivi dello strumento qui considerato, attenuandone il più possibile eventuali “degenerazioni”, sono state approvate diverse direttive di tecnica legislativa e sono stati predisposti appositi manuali di *drafting* che, più o meno ampiamente, forniscono indicazioni in proposito [si veda, ad esempio, limitatamente all'esperienza italiana, l'allegato alle tre circolari

dei Presidenti del Senato, della Camera dei deputati e del Consiglio dei Ministri, del 24 febbraio 1986 (G.U., 123 del 29-5-1986) ovvero le *Regole e suggerimenti per la redazione dei testi normativi* del 1992, o ancora il D.P.R. n. 1092 del 1985 recante il *Testo unico delle disposizioni sulla promulgazione delle leggi, sulla emanazione dei decreti del Presidente della Repubblica e sulle pubblicazioni ufficiali della Repubblica italiana*, oppure la *Circolare della Presidenza del Consiglio dei ministri*, n. 8143/1.1.26/2.1 recante i *Criteri orientativi per la redazione delle note agli atti normativi*].

In tali documenti, benché sia evidente lo sforzo di razionalizzare la materia in questione, non risulta sempre agevole – soprattutto in sede applicativa – riuscire a distinguere in modo netto gli elementi che differenziano il rinvio statico (noto anche come materiale o recettizio) dal rinvio dinamico (detto anche formale o non recettizio). In linea teorica si è in presenza di un rinvio del primo tipo allorché l’atto rinviante riprende il contenuto di una specifica norma posta da un diverso atto normativo, senza tenere conto delle modifiche che la norma richiamata possa subire o abbia già subito nel corso del tempo. Nel rinvio del secondo tipo, al contrario, ciò che rileva non è tanto l’oggetto della norma richiamata quanto più la *voluntas legis*. In questo caso, pertanto, viene dato rilievo a tutte quelle norme che la fonte richiamata è in grado di produrre e quindi anche a tutte le modifiche che essa può subire (cfr. A. Papa, *op. cit.*, 285-286). Un esempio riconducibile entro la classe del c.d. rinvio fisso può essere rappresentato dal primo comma dell’art. 10, d.lgs. n. 10 del 23-1-2002, recante l’attuazione della direttiva 1999/93/CE (relativa ad un quadro comunitario per le firme elettroniche) laddove prevede che: «La conformità dei dispositivi per la creazione di una firma sicura ai requisiti prescritti dall’allegato III della direttiva 1999/93/CE è accertata, in Italia, in base allo schema nazionale per la valutazione e certificazione di sicurezza nel settore della tecnologia dell’informazione, fissato con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, o, per sua delega, del Ministro per l’innovazione e le tecnologie, di concerto con i Ministri delle comunicazioni, delle attività produttive e dell’economia e delle finanze ...». Un esempio di rinvio mobile

può essere riconducibile invece a quanto previsto nell'art. 11, c. 2, l. n. 11 del 4-2-2005 (recante "Norme generali sulla partecipazione dell'Italia al processo normativo dell'Unione europea e sulle procedure di esecuzione degli obblighi comunitari), laddove si dice che «I regolamenti di cui al comma 1 sono adottati ai sensi dell'articolo 17, commi 1 e 2, della legge 23 agosto 1988, n. 400, e successive modificazioni». Dagli esempi summenzionati si può evincere come l'interprete incontri maggiori difficoltà in presenza di rinvii di tipo dinamico poiché ha il dovere di ricostruire tutte le modifiche che la fonte interessata dal rinvio ha subito nel corso del tempo (compito non certo facile, soprattutto quando il legislatore utilizza la generica formula: «e successive modificazioni» le quali, quasi sempre, si riferiscono a ripetute "stratificazioni" normative).

Per tentare di ovviare almeno in parte ai problemi che possono originarsi dal "cattivo" utilizzo dello strumento del rinvio ed al fine di consentirne un suo uso più circostanziato sono state elaborate, come già detto, svariate regole di tecnica legislativa. Ciò, tuttavia, non ha consentito di sciogliere tutti i dubbi in materia, specialmente per ciò che attiene alla distinzione tra rinvio statico e rinvio dinamico. Su tale specifico punto, un apporto significativo sembra essere rappresentato dalla giurisprudenza che, sebbene non sia ancora giunta alla formulazione di un criterio discrezionale oggettivo, è riuscita comunque a fornire una linea di massima in grado di agevolare il lavoro dell'interprete. Si pensi, ad esempio, alla sentenza della Corte costituzionale n. 292 del 1984 in cui – al di là del caso di specie – i giudici della Consulta non hanno esitato a censurare la «consolidata e frequente prassi» di rinviare ad imprecisate «successive modificazioni», tali da generare non poche ambiguità. La Corte torna successivamente a parlare di rinvio in occasione della Conferenza stampa del 25 gennaio 1994 tenuta dal Presidente Paolo Casavola, il quale ricorda: «In alcune pronunce della Corte si incontrano affermazioni di principio in ordine al rapporto tra le fonti. La sentenza n. 311, red. Mengoni, nella vicenda del richiamo della legge a regolamenti ... pone una presunzione di rinvio formale, mentre, perché sia ipotizzabile un rinvio recettizio, occorre che il richiamo sia indirizzato a norme

determinate ed esattamente individuate dalla stessa norma che lo effettua. L'*ordinanza n. 320*, red. Baldassarre, nega che in un richiamo da parte di una legge della Regione Lombardia (8 luglio 1989, n. 27) a legge dello Stato già autonomamente operante nella fattispecie, possa ravvisarsi una novazione della fonte statale, trattandosi, tecnicamente, di un rinvio improprio. Circa la reviviscenza della norma abrogata, a seguito di dichiarazione di illegittimità costituzionale, la *sentenza n. 310*, red. Mengoni, non prende posizione sul punto, mentre la successiva *n. 400*, stesso redattore, sembra presupporre questo effetto». Nel complesso si può cogliere come la Corte, lungi dal trovarsi di fronte a materia di semplice soluzione, si sia in qualche modo preoccupata, tra le altre cose, di affermare una tendenza generale in base alla quale il rinvio viene considerato statico soltanto quando l'atto rinviante indica inequivocabilmente il contenuto proprio della norma richiamata (con tutti gli estremi del caso: data, numero, etc.) mentre in tutti gli altri casi dubbi esso deve presumersi come dinamico (e pertanto relativo alla fonte normativa, con tutte le eventuali modificazioni).

Anche la suprema Corte di cassazione ha avuto modo di esprimersi sull'argomento. Da una rapida analisi di alcune sentenze emesse da quest'ultima sembrerebbe affermarsi un *trend* generale diametralmente opposto a quello fatto proprio dalla Corte costituzionale; *trend* volto ad interpretare il rinvio operato dal legislatore – soprattutto nei casi maggiormente controversi – più nella sua accezione statica anziché dinamica (cfr., in tal senso, la sent. Corte cass., Sez. 2, n. 10141 del 26-05-2004, la sent. 6.2./11.4.2001, n. 5437/01 o ancora la sent. 2111 del 2004).

Allo stato attuale sembra dunque tutt'altro che risolta la *vexata quaestio* tra rinvio statico e rinvio dinamico. Pur tuttavia parrebbe preferibile – qualora la formulazione della disposizione interessata dal rinvio non sia perfettamente univoca – intendere quest'ultima in senso dinamico, in ragione del fatto che l'atto rinviante si rivolge alla fonte piuttosto che tendere a far proprio un determinato precetto normativo (v., per tutti, R. Guastini, *Teoria e dogmatica delle fonti*, Milano, Giuffrè, 1998, 426).

Silvio BOCCALATTE

Il rinvio: statico o dinamico?

La problematica della qualificazione del rinvio in senso statico o dinamico va analizzata sotto un profilo prettamente giurisprudenziale, allo scopo di comprendere come, concretamente, gli operatori del diritto si rapportino nei confronti di disposizioni di rinvio. Ciò, evidentemente, va ancor più evidenziato ai fini della creazione di uno strumento come quello previsto dal progetto FIRB.

Dall'analisi delle sentenze delle supreme magistrature emerge che, in materia di rinvio, la distinzione “statico-dinamico (o ‘mobile’)” si interseca con la distinzione “recettizio (o ‘materiale’)-formale”, e va immediatamente rilevato che questa seconda coppia di termini prevale decisamente, rispetto alla prima, nelle motivazioni delle sentenze.

Prima di addentrarci specificamente nel tema assegnato, conviene, dunque, spendere alcune parole sul significato del rinvio “recettizio” (o “ricettizio”) e di quello “formale”, nonché sui rapporti logici con lo “statico” e il “dinamico”.

Tale classificazione guarda alla realtà della tecnica del rinvio da un punto di vista specifico: l'eventuale “incorporazione” della disposizione rinviata in quella rinviante. Ne consegue che i rinvii siano definibili come “recettizi” quando le disposizioni rinvianti si sono “appropriate in modo definitivo” del contenuto delle rinviate.³³ In caso contrario sono “formali”.

Generalmente il giudice è chiamato a risolvere un problema simile quando le norme cui viene fatto rinvio siano di rango subordinato alle rinvianti.

Nello specifico del giudizio di legittimità costituzionale, poi, il profilo di contrasto con la Legge Fondamentale può proprio derivare da un rinvio a una norma secondaria. In tal caso, solo se il rinvio viene giudicato “recettizio” ad essa viene

³³ C. Cost., sent. n. 6/1994, pto. 9 in fatto.

attribuito rango di norma primaria³⁴ e può essere soggetta a giudizio da parte della Corte Costituzionale.³⁵

Sempre davanti ai Giudici delle Leggi, la distinzione tra rinvio “recettizio” e “formale” sembra acquistare un rilievo decisamente marcato in una casistica del tutto particolare. Ci si riferisce ai giudizi di legittimità nei confronti di disposizioni di leggi regionali che rinviino a norme primarie statali.³⁶ In queste ipotesi va notato, peraltro, che la tendenza giurisprudenziale assolutamente prevalente è nel senso di considerare la norma statale completamente “saldata” in quella regionale in forza di un rinvio recettizio.³⁷

Quando la problematica si pone in tutti questi termini, peraltro, la Corte Costituzionale ha individuato un principio, secondo il quale *“il dubbio di costituzionalità si incentra sulla norma di rinvio piuttosto che su quella oggetto del rinvio, proprio perché è questa tecnica a determinare l’applicabilità di una disciplina al di fuori della materia e delle garanzie tipiche di essa”*.³⁸

Ora, ai fini del presente lavoro, va sempre ricordato, dunque, che la dicotomia “recettizio-formale” trae origine dalla problematica appena enunciata, mentre la distinzione “statico-dinamico” nasce dalla diversa questione della successione temporale delle disposizioni oggetto del rinvio.

34 C. Cost., sent. n. 536/1990, pto. 2 in diritto; C. Cost., sent. n. 60/1993, pto. 1 in fatto; C. Cost., sent. n. 311/1993, pto. 1 in fatto; C. Cost., sent. n. 436/1997, pto. 4 in diritto; C. Cost., ord. n. 193/2004.

35 Interessante C. Cost. n. 282/1990, in cui si tratta di una norma penale che rinvia a un regolamento.

36 Specificamente cfr. C. Cost., sent. n. 97/1987; C. Cost., sent. n. 454/1991; C. Cost., sent. n. 489/1991; C. Cost., sent. n. 193/1991; C. Cost., sent. n. 390/1996; C. Cost., sent. n. 213/1998; C. Cost., ord. n. 526/2002; C. Cost., sent. n. 135/2004 (che ribadisce esattamente quanto affermato nell’ordinanza n. 526/2002).

37 E’ certamente il caso di C. Cost., sent. n. 97/1987, pto. 7 in diritto; C. Cost., sent. n. 489/1991, pto. 2 in diritto; C. Cost., ord. n. 526/2002; C. Cost., sent. n. 135/2004, pto. 2 in diritto. In modo non esplicito si perviene alla stessa soluzione ermeneutica anche in C. Cost., sent. n. 454/1991, pti. 1 e 2 in fatto, nonché in C. Cost., sent. n. 335/1995 e n. 390/1996, in cui la Corte si limita a non contestare l’assunto del rimettente; Cfr. anche un accenno in C. Cost., sent. n. 193/1991, pto. 3 in diritto.

38 Cfr. C. Cost. sent. n. 239/1997; C. Cost., ord. n. 359/1997; C. Cost., sent. n. 26/1998, e, da ultima, C. Cost., ord. n. 193/2004.

Detto questo, però, è evidente che, nel momento in cui una certa prescrizione sia divenuta parte di un'altra attraverso un rinvio di tipo recettizio, saremo probabilmente davanti, a livello logico, ad un rinvio statico. Questa conclusione, che sembrerebbe, *prima facie*, quasi automatica, non è però una conseguenza aritmeticamente necessaria.

Nell'ordinanza n. 117 del 1988, infatti, la Corte Costituzionale sembra accettare pacificamente il carattere "incorporante" del rinvio operato dagli artt. 1, 2 e 3 della L. Prov. Trento n. 56/1978 all'art. 43 del Regio Decreto 1016/193939. Nondimeno, nei "considerato in diritto" si afferma che tali norme rinviate "*in quanto abrogate da successive leggi statali, non risulterebbero più applicabili, così restando privo di efficacia anche il richiamo contenuto nelle disposizioni denunciate*".

Viceversa, invece, la sovrapposizione delle chiavi di lettura sembra completa: non constano decisioni in cui un rinvio "non inglobante", e quindi "formale", sia stato poi considerato "statico".

Va rilevata, comunque, l'estrema fungibilità della terminologia.

Già nella prima decisione in assoluto in cui la Corte affronta esplicitamente la problematica di cui si discute,⁴⁰ al rinvio "formale" viene chiaramente attribuita la conseguenza che, correttamente, avrebbe avuto un rinvio "dinamico". Nella sentenza n. 536 del 1990, addirittura, Palazzo della Consulta arriverà ad affermare esplicitamente che "*La Corte di cassazione (sentenze nn. 4994 e 5008 del 1988) ha valutato la norma denunciata come norma di <rinvio formale, e non recettizio, a un atto amministrativo, con la duplice conseguenza che il contenuto di quest'ultimo non*

39 D'altra parte anche nella successiva sentenza n. 454/1991 tutti i rimettenti danno per assodato il carattere "recettizio" del rinvio in questione e la Corte Costituzionale non contesta tale assunto.

40 C. Cost., sent. n. 118/1977, pto. 2 in diritto: "quello operato dal suddetto art. 3 é un rinvio formale e non ricettizio, per cui ogni variazione dello stipendio del personale civile dello Stato (e concernente la categoria cui fa riferimento la norma in questione) si estende ai sanitari e, nella specie, ai medici condotti. Pertanto si ritiene comunemente che il trattamento economico di questi ultimi ha subito modifiche, nel senso del miglioramento ...". Lo stesso uso fungibile è evidenziato anche in C. Cost., sent. n. 236/1986 e C. Cost., sent. 282/1990.

entra a far parte del precetto della norma di rinvio, e che questa fa riferimento non a uno specifico, determinato atto, ma alla fonte di produzione di esso>”.⁴¹

Di fatto viene sancita la completa interscambiabilità (almeno ai nostri fini) tra le espressioni “rinvio formale” e “rinvio dinamico”.⁴²

Sulla scorta di queste doverose precisazioni è possibile, ora, addentrarci nel tema assegnatoci cercando di individuare alcuni principi base che possono essere utilizzati dall’interprete nella sua attività di qualificazione del rinvio, e, specificamente, nel lavoro di cui al progetto FIRB.

Preliminarmente si può affermare che i casi in cui la Corte Costituzionale riconosce l’esistenza di un rinvio statico sono assolutamente pochissimi: in modo esplicito solo una volta.

Nella sentenza n. 64/1974 la Corte prende esplicitamente in considerazione il rinvio contenuto nell’art. 4 della l. 166/1941, secondo il quale *“Le infrazioni alle norme di cui sopra sono punite con la pena stabilita dall’art. 663 del Codice penale.”*

L’Avvocatura dello Stato qualifica il rinvio all’articolo 663 c.p. come “fisso” (senza argomentare in alcun modo, peraltro, tale considerazione), e la Corte aderisce a questa interpretazione, sostenendo che le fattispecie indicate nella legge del 1941 *“trovano tuttora la loro sanzione nell’art. 663 cod. pen., nella formulazione alla quale esclusivamente poteva avere riferimento l’art. 4 della legge del 1941”*.

In altre ipotesi la Corte non prende nemmeno in considerazione (ma non respinge...) l’assunto di una “parte” che definisce recettizio (*rectius*: statico) una determinata disposizione di rinvio.

E’ il caso, ad esempio, della sentenza n. 335 del 1995, in cui si esamina l’art. 10 della legge regionale siciliana n. 70 del 1975 (*“Per le convenzioni previste dagli articoli 16 e 18 della legge regionale 3 giugno 1975, n. 24, si applica il disposto del secondo comma dell’art. 2 della legge regionale 31 marzo 1972, n. 19, modificata*

⁴¹ Pto. 2 in diritto.

⁴² Fungibilità che sarà poi ampiamente confermata. Cfr., esplicitamente, C. Cost., sent. n. 193/1991, pto. 3 in diritto; nonché C. Cost., sent. n. 6/1994, pto. 5 in diritto, e C. Cost., sent. n. 40/1994, pti. 3 in fatto e 3 in diritto.

con la legge regionale 26 maggio 1973, n. 21”). In questa fattispecie, la Regione Sicilia sostiene che si sia realizzato “un rinvio recettizio (e non formale) alla legge regionale n. 21 del 1973”, con la conseguenza che non si applicherebbe a “ tali fattispecie l’elevazione del limite a sei miliardi disposta per i controlli di appalto di opere pubbliche da una norma successiva, non recepita dal rinvio”.

Similmente, nella sentenza n. 264 del 2004, il giudice *a quo* valuta il comma terzo dell’art. 136 del T.U. Bancario, nella versione ante-riforma (“L’inosservanza delle disposizioni dei commi 1 e 2 è punita con le pene stabilite dall’art. 2624, primo comma, del codice civile”), nel modo seguente: “Il riferimento dell’art. 136 del testo unico bancario alla pena stabilita dall’art. 2624 cod. civ. non implicherebbe difatti necessariamente un «rinvio mobile», ben potendo costituire espressione di una tecnica normativa tesa ad individuare, una volta per tutte, la pena edittale con un rinvio fisso”. Anche in questa circostanza la Corte, però, non prende posizione.

In ogni altro esempio (comunque ben poco frequente) in cui la Corte Costituzionale considera “recettizio” un certo rinvio, ci si riferisce sempre a problemi specifici di incorporazione della disposizione rinviata in quella rinviante, senza discutere questioni di successione nel tempo di norme rinviate.⁴³

Molto interessanti appaiono, invece, le pronunce con cui Palazzo della Consulta considera una certa disposizione come rinvio dinamico o formale.

La già citata sentenza n. 118 del 1977 inaugura una casistica piuttosto frequente.

Nella fattispecie si esamina il rinvio contenuto nell’art. 3 della l. 151/1963 (“In ogni caso gli stipendi minimi non possono essere inferiori, per i medici ed i veterinari condotti, allo stipendio degli impiegati dello Stato aventi diritto al coefficiente 271 ai

43 Seguendo la bipartizione casistica che si è suggerita prima, queste sono le sentenze in cui norme di rango inferiore sono considerate “inglobate” in disposizioni di rango superiore ad esse rinvianti: C. Cost., sent. n. 9/1974, in cui, però, la Corte non prende una posizione esplicita; C. Cost., ord. n. 47/1994, in cui le norme hanno ambedue rango primario. Le seguenti, invece, sono decisioni in cui si tratta di vedere se la normativa statale cui rinvia una legge regionale è stata “inglobata” in quest’ultima: C. Cost., sent. n. 97/1987, pto. 7 in diritto; C. Cost., sent. n. 489/1991, pto. 2 in diritto, in cui, comunque, la Corte si limita a dare per assodato l’assunto dei rimettenti; C. Cost., ord. 526/2002. Cfr. anche C. Cost., sent. n. 390/1996, in cui la Corte si limita a riportare la valutazione in tal senso espressa dalla Regione Friuli-Venezia-Giulia.

sensi della tabella allegata al decreto del Presidente della Repubblica 11 gennaio 1956, n. 19, e per le ostetriche condotte a quello degli impiegati dello Stato aventi diritto al coefficiente 180 ai sensi della predetta tabella. È riconosciuto, a tutti gli effetti di carriera ed economici, il servizio prestato presso altri enti locali.”), che, a prima vista, appare indirizzato a uno specifico documento giuridico: il D.P.R. 19/1956.

Al punto 2 in diritto, invece, la Corte considera tale rinvio come formale: *“va subito rilevato che, secondo l’ormai consolidato indirizzo della giurisprudenza e la prevalente dottrina, quello operato dal suddetto art. 3 è un rinvio formale e non ricettizio”*. La conseguenza è immediata: *“per cui ogni variazione dello stipendio del personale civile dello Stato ... si estende ai sanitari e, nella specie, ai medici condotti”*. E la conclusione è obbligata: *“pertanto si ritiene comunemente che il trattamento economico di questi ultimi ha subito modifiche, nel senso di miglioramento, per effetto del D.P.R. 5 giugno 1965, n. 749 e del successivo D.P.R. 28 dicembre 1970, n. 1079”*.

Fattispecie decisamente simili alla precedente sono riscontrabili (esplicitamente) anche nelle sentenze n. 6 del 1994, n. 65 del 1997, n. 63 del 1998 e nell’ordinanza n. 151 del 1999.⁴⁴

In generale, insomma, sembra delinarsi la tendenza ad interpretare sempre come dinamico-formale un rinvio a trattamenti economici, che, quasi per definizione, vengono aggiornati e modificati nel tempo. D’altra parte la finalità di questa interpretazione è evidente.

Solo nel 1986, però, con la sentenza n. 236, la Corte affronta di petto la questione di cui si discute, iniziando a fornire all’interprete alcuni principi, che, successivamente, saranno specificati.

⁴⁴ Per la precisione, i tre provvedimenti citati per ultimi si riferiscono alla stessa disposizione, più volte sottoposta al vaglio della Corte Costituzionale. Si tratta del comma 17 dell’art. 43 della 121/1981: *“Il trattamento economico previsto per il personale della Polizia di Stato è esteso all’Arma dei carabinieri e ai corpi previsti ai commi primo e secondo dell’articolo 16”*.

Ai Giudici delle Leggi viene sottoposto il comma I dell'art. 3 della l. 299/1980, che, al momento della decisione, era del seguente tenore “*A decorrere dal 1° gennaio 1974 l'indennità integrativa speciale istituita con la legge 27 maggio 1959, n. 324, corrisposta ai dipendenti degli enti iscritti all'INADEL, gestione previdenza, è soggetta alla contribuzione previdenziale nella misura massima prevista dall'art. 1 della legge 31 marzo 1977, n. 91*”.

La legge n. 91 del 1977, però, è stata abrogata dall'articolo 4 della legge n. 297 del 1982, e allora: se il rinvio è statico-recettizio, l'indennità integrativa speciale è ancora soggetta alla contribuzione previdenziale, in caso contrario la risposta deve essere negativa.

Alcune “parti” nel giudizio di costituzionalità, nonché tutte le ordinanze dei giudici *a quo*, ritengono che il rinvio sia assolutamente statico. Ciò viene spesso dato per scontato⁴⁵, o anche argomentato a partire da considerazioni di carattere sistematico coinvolgenti la norma richiamata e quella richiamante.⁴⁶ Altri, invece, propendono per la dinamicità.⁴⁷

La Corte, riconoscendo la divisione della giurisprudenza,⁴⁸ afferma esplicitamente che, per sciogliere questo vero e proprio “Nodo di Gordio”, appare “*decisivo, a tal proposito, ... l'esame dell'intenzione del legislatore*”⁴⁹ e su di essa si concentra l'analisi dei giudici.

Appurati i motivi della legge (tra l'altro va notato che la Corte si limita a “dichiararli” deducendoli dal testo, senza far riferimento ad altri documenti e senza, in verità, esplicitare l'iter logico seguito...), Palazzo della Consulta afferma che considerare “materiale” il rinvio contrasterebbe con gli obiettivi del legislatore: l'unica interpretazione “corretta” è in senso dinamico.

45 Cfr. pti. 1.1, 2 e 3 in fatto.

46 Cfr. ultima parte del pto. 1.1 in fatto.

47 Cfr. pti. 1.3, 4.1, 4.2 in fatto.

48 Cfr. pto. 3 in diritto.

49 Pto. 3 in diritto. Negli stessi termini, per l'utilizzo dell'*intentio legis*, si veda anche C. Cost., sent. n. 18/1995.

Anche in altre occasioni, comunque, la Corte avrà modo di enunciare alcuni principi cui deve attenersi l'interprete quando debba attribuire il significato a un rinvio.

Nella già citata sentenza n. 6 del 1994 si discute della natura del rinvio contenuto nel comma I dell'art. 1 della legge 265/1991 (*“Nei confronti del personale di cui alla legge 2 aprile 1979, n. 97, ed ai fini dell'applicazione dell'art. 4, terzo comma, del decreto-legge 27 settembre 1982, n. 681, convertito, con modificazioni, dalla legge 20 novembre 1982, n. 869, fatta salva la parità di trattamento retributivo riconosciuta dalle vigenti disposizioni nell'ambito dell'ordine di appartenenza, è esclusa la valutazione di elementi retributivi derivanti da posizioni personali di stato, ovvero spettanti per effetto di incarichi o funzioni non aventi carattere di generalità, ovvero derivanti dal mantenimento di più favorevoli trattamenti economici comunque conseguiti in settori diversi dalle carriere dirigenziali dell'Amministrazione dello Stato o equiparate, ovvero dalle carriere di cui alla legge 2 aprile 1979, n. 97.”*) al decreto-legge 681/1982, convertito nella l. 869/1981.

Optando a favore del rinvio dinamico, la Corte, oltre a far riferimento alla lettera della legge, avanza anche argomentazioni di tipo sistematico: *“interpretazione, questa, che viene a trovare fondamento, oltre che nella lettera della norma di richiamo, nei contenuti della norma richiamata, suscettibili di essere trasposti nell'ambito della prima non nella integralità del testo formulato con l'art. 4, terzo comma, del decreto-legge n. 681, quanto con riferimento generale all'istituto dell'allineamento stipendiale che in tale norma ha trovato la sua applicazione originaria”*.

E, dunque, concludono i giudici, la soppressione di tale istituto da parte di una legge successiva ha inciso anche *“nel contenuto della disciplina posta dall'art. 1 della legge n. 265 del 1991, determinando l'abrogazione implicita e indiretta di questa norma, nella parte in cui a tale istituto aveva fatto riferimento”*.

Un vero e proprio intervento di portata generale, però, è ascrivibile alla sentenza n. 311 del 1993, alla luce della quale, effettivamente, deve essere letta, da parte dell'interprete, ogni disposizione di rinvio.

La fattispecie è costituita dall'art. 9 della legge 698/1975, che, al momento della decisione, era del seguente tenore: *“L'indennità di buonuscita sarà liquidata agli interessati da parte dei predetti enti, per i periodi di servizio prestati presso lo Stato o la regione, nella misura prevista per il relativo personale e, per il periodo di servizio prestato presso l'ONMI, nella misura prevista dal regolamento per il trattamento di quiescenza del personale del predetto ente. L'ufficio liquidatore verserà all'INADEL ed all'ENPAS per conto dell'ONMI l'importo delle indennità di anzianità maturate all'atto del trasferimento, sulla base del citato regolamento, da ciascun dipendente trasferito, rispettivamente, alle regioni od allo Stato.”*

Il rinvio operato al regolamento per il trattamento di quiescenza del personale dell'ONMI (regolamento interministeriale) appare in tutto e per tutto, dinamico-formale.

Le Sezioni Unite della Cassazione, però, lo considerano recettizio, e, quindi, incorporato nella disposizione rinviante e da essa elevato a rango di norma primaria.

La questione, dunque, a differenza di quelle viste poc'anzi, non è inerente problematiche di successione cronologica di disposizioni, ma rientra nel significato più specifico della dicotomia tra rinvio recettizio e formale.

La Corte Costituzionale, però, rigetta completamente l'approccio della suprema magistratura ordinaria: *“che si tratti di mero rinvio formale, privo di efficacia novatrice della fonte delle norme richiamate, è attestato, sul piano della struttura linguistica della norma rinviante, dal rilievo che il richiamo si riferisce genericamente al regolamento, cioè a un complesso di norme non meglio determinate, laddove, perché sia possibile configurare un rinvio recettizio (superando la presunzione favorevole al rinvio formale), occorre che il richiamo sia*

indirizzato a norme determinate ed esattamente individuate dalla stessa norma che lo effettua".⁵⁰

I Giudici delle Leggi, insomma, enunciano l'esistenza di una "presunzione favorevole al rinvio formale".

Ora, tenendo presente quanto abbiamo affermato in precedenza sulla perfetta sovrapponibilità tra la nozione di rinvio formale e quella di rinvio dinamico⁵¹ si può dedurre l'esistenza di una vera e propria "presunzione relativa" a favore del rinvio dinamico.

In altre parole, l'interprete che voglia optare verso il rinvio statico ha l'onere di dimostrarne le ragioni, altrimenti si tenderà a propendere verso il dinamico.

In effetti la Corte ha sempre, più o meno consciamente, applicato questo principio: i casi in cui i rinvii sono stati considerati dinamici sono decisamente e consistentemente superiori ai rinvii riconosciuti come statici.⁵²

Quindi, come, d'altra parte, già accennato nella casistica sin qui presentata, il rinvio dinamico è ben lungi dall'essere relegato a ipotesi molto chiare (tipicamente quando nel testo della disposizione si fa rinvio a un'altra disposizione "e successive modificazioni"),⁵³ ma è la regola. Si può affermare, anzi, che, nei fatti, non sia

⁵⁰ Pto. 2 in diritto.

⁵¹ Cfr. *supra*, pag. 3.

⁵² Dall'analisi dell'intero corpus della giurisprudenza costituzionale si può affermare tranquillamente che siano almeno il triplo, probabilmente anche il quintuplo. Oltre alle sentenze già citate, cfr., per limitarci alla sola casistica chiara ed inequivocabile, C. Cost., sent. n. 105/1981; C. Cost., sent. n. 276/1981 (anche se è presente un solo fugace accenno); C. Cost., sent. n. 341/1983; C. Cost., C. Cost., sent. n. 536/1990; C. Cost., sent. n. 193/1991; C. Cost., ord. n. 275/1992; C. Cost., ord. 484/1993; C. Cost., sent. n. 39/1994; C. Cost., sent. n. 40/1994; C. Cost., ord. n. 130/1994; C. Cost., sent. n. 498/1995; C. Cost., sent. n. 436/1997; C. Cost., ord. n. 193/2004.

⁵³ Cfr., ad es., C. Cost., sent. n. 193/1991, pto. 3 in diritto; o anche C. Cost., sent. n. 41/1996, pto. 7 in diritto. La sentenza più interessante in cui si tratta di un rinvio a una disposizione "e successive modificazioni" è certamente la n. 292 del 1984. In quell'occasione alla Corte è stata sottoposta una situazione del tutto particolare: nel testo approvato alla Camera dei Deputati la norma rinviante è presente con il suddetto inciso, tipico indice del rinvio dinamico (come afferma anche la Corte: cfr. pto. 9 in diritto), mentre nella versione licenziata dal Senato tale riferimento è assente. Il testo pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale, comunque, conteneva l'espressione "e successive modificazioni", inserita a titolo di coordinamento formale. Vale la pena notare anche che la Corte, nell'analisi della disposizione, ricostruisce la volontà storica del corpo legislativo riferendosi alla relazione della Commissione alla Camera.

nemmeno sufficiente quanto stabilito dalla sent. n. 311/1993, e cioè che il richiamo “sia indirizzato a norme determinate ed esattamente individuate dalla stessa norma che lo effettua”.⁵⁴

Un esempio molto interessante della effettiva ampiezza della presunzione relativa favorevole al rinvio dinamico si può dedurre dalla sentenza n. 282 del 1990.

La disposizione soggetta all’analisi della Corte è l’art. 5 della legge n. 818 del 1984: *“chiunque, in qualità di titolare di una delle attività di cui al decreto ministeriale 16 febbraio 1982 indicato nell’articolo precedente, ometta di richiedere il rilascio o il rinnovo del certificato di prevenzione incendi, nonché il rilascio del nullaosta provvisorio, è punito con l’arresto sino ad un anno o con l’ammenda da lire cinquecentomila a lire cinquemilioni.”*

Dal tenore letterale si potrebbe dedurre superficialmente l’esistenza di un rinvio statico: l’atto normativo oggetto del rinvio, infatti, è assolutamente determinato. In effetti Palazzo della Consulta parte da questa considerazione *ictu oculi*: *“il rinvio al regolamento assume un carattere rigido e storicamente definito: esso concerne, infatti, uno specifico decreto ministeriale, e non in genere i decreti ministeriali emanati in virtù dell’art. 4, primo comma, della legge 26 luglio 1965, n. 966”*.⁵⁵

La Corte, però, smonta questa apparenza con un ragionamento molto fine: *“il rinvio operato dalla legge nel caso di specie non incide sul potere della pubblica amministrazione di revocare l’atto oggetto del rinvio stesso”*,⁵⁶ e ciò è quanto effettivamente accaduto con un decreto ministeriale emanato il 27 marzo 1985.

Ne consegue, allora, che *“in base alle precedenti considerazioni, il totale rinvio della legge penale al regolamento od all’atto amministrativo già esistente non può considerarsi rinvio ad uno specifico atto bensì, ove perduri la facoltà*

⁵⁴ Molti dei casi citati alla nota precedente, infatti, contengono rinvii a specifiche disposizioni, ma, comunque, vengono pacificamente considerati formali-dinamici.

⁵⁵ Pto. 4 in diritto.

⁵⁶ Pto. 4 in diritto.

dell'amministrazione di mutare, sostituire od abrogare l'atto stesso, rinvio al potere subordinato a quello legislativo e, come tale, costituzionalmente illegittimo"⁵⁷

A prescindere dal rilievo dell'incostituzionalità per violazione della riserva di legge in materia penale, questa affermazione, estratta dal suo contesto, sembra avere una portata espansiva veramente dirompente, tale da confermare una considerazione che emerge dalla lettura complessiva della giurisprudenza costituzionale sul punto: non basta che il rinvio sia indirizzato a una disposizione specifica. Questo elemento può avere il suo rilievo nell'attività interpretativa, ma non può essere considerato, a ogni effetto, decisivo: l'interprete dovrà argomentare in modo particolarmente convincente per spostare l'ago della bilancia dalla parte del rinvio statico.⁵⁸

In conclusione, e a conferma di quanto sin qui affermato, è interessante riservare qualche accenno al caso del c.d. "rinvio interno", cioè a una disposizione contenuta in un'altra parte dello stesso atto normativo in cui è presente la norma rinviante.

Nella giurisprudenza costituzionale la questione è stata affrontata esplicitamente solo una volta: nella sentenza n. 65 del 1997 (comma 17 dell'art. 43, l. 121/1981: "*il trattamento economico previsto per il personale della Polizia di Stato è esteso all'Arma dei Carabinieri e ai corpi previsti ai commi primo e secondo dell'articolo 16*"). La Corte, però, sembra non porsi nemmeno il problema, poiché arriva a sostenere che "*l'unico aspetto immediatamente unificante della legge n. 121 del 1981 è dato dalla richiamata estensione (automatica e normativa con effetti di rinvio mobile) del trattamento economico del personale della Polizia di Stato agli appartenenti alle altre forze di polizia*".

In conclusione vale la pena accennare a un'ulteriore considerazione.

Si potrebbe pensare che la prevalenza del rinvio dinamico vi sia solo nella giurisprudenza costituzionale, ciò, però, sembra non corrispondere a verità.

⁵⁷ Pto. 5 in diritto.

⁵⁸ Sulla insufficienza del rinvio a una disposizione specifica si veda, ad esempio, il caso dell'art. 102 del Decreto Legislativo n. 382 del 1980 ("*può essere a tempo pieno o a tempo definito secondo le disposizioni previste dall'art. 35 del D.P.R. 20 dicembre 1979, n. 761*"), esaminato dalla Corte

A livello di sommaria analisi, infatti, quale – unica – è permessa in questa sede, si può rilevare che la frequenza con cui le sentenze delle supreme magistrature ordinaria ed amministrativa qualificano un rinvio “dinamico/formale” è più che doppia rispetto alla casistica “statico/recettizio/materiale”.⁵⁹

Costituzionale nella sentenza n. 134 del 1997 e considerato espressamente rinvio formale (pto. 5 in diritto).

⁵⁹ Per la precisione, i dati che si possono dedurre dal repertorio elettronico UTET (DVD 1/2005) sono i seguenti: rinvii qualificabili come dinamico = 93; mobile = 10; formale = 62 (totale = 165); rinvii qualificabili come statico = 11; materiale = 34; ricettizio = 26 (totale 71).

ELENA BASSOLI

Parere in materia di rinvio statico e dinamico

Rassegna giurisprudenziale

Rinvio statico

Cons. giust. amm. sic., sez. giurisdiz., 23-07-2001, n. 372.

In tema di disciplina giuridica ed economica del personale degli enti a sviluppo agricolo in Sicilia, il rinvio ai principi dell'impiego statale, effettuato dal d.p.reg. sic. 26 luglio 1971 n. 3279, non ha carattere dinamico, bensì statico e, pertanto, non può estendersi alla normativa sulla dirigenza statale sopravvenuta successivamente (d.p.r. 30 giugno 1972 n. 748).

C. Stato, sez. V, 22-04-2002, n. 2197.

Il rinvio nel bando ad una determinata disposizione per regolare la gara opera come rinvio materiale statico, e non dinamico, alla disposizione richiamata e pertanto la procedura, come originariamente definito, è indifferente ad eventuali modifiche sopravvenute di tale disposizione.

C. Stato, sez. V, 28-02-2002, n. 1225.

In sede di aggiudicazione di una gara d'appalto, la p.a. è tenuta ad applicare le regole fissate nel bando, atteso che questo, unitamente alla lettera d'invito, costituisce la lex specialis della gara e non può essere disapplicato nel corso del procedimento, neppure nel caso in cui talune delle regole in esso contenute risultino non più conformi allo ius superveniens, salvo naturalmente l'esercizio del potere di autotutela; invero, il bando di gara opera, salvo prova contraria, un rinvio materiale statico e non dinamico alle regole in esso contenute con l'effetto di rendere indifferente la mutazione successivamente intervenuta a livello legislativo.

C. conti, sez. contr. Stato, 31-01-2000, n. 9.

In tema di assegnazione come alloggio di servizio di immobili del demanio e del patrimonio dello stato (nella specie, assegnati a dirigenti del dipartimento delle dogane del ministero delle finanze), l'art. 23 l. 8 maggio 1998 n. 146 è intervenuto a mettere fine a situazioni di incertezza e di disparità provvedendo a stabilire con decorrenza retroattiva dall'1 gennaio 1994 l'applicazione dell'equo canone a tutti i tipi di alloggi di servizio ed abrogando per incompatibilità tutta la normativa precedente difforme, né il richiamo alla l. 27 luglio 1978 n. 392 consente un rinvio dinamico, bensì statico, alle successive modifiche legislative intervenute in materia (quale la l. 9 dicembre 1998 n. 431, abrogativa delle disposizioni più qualificanti della disciplina dell'equo canone); pertanto, gli atti concessori adottati in costanza e in virtù dei principi sanciti dalla l. n. 146 cit. sono, sotto il profilo dell'assoggettamento alla disciplina dell'equo canone, pienamente legittimi.

C. conti, sez. giur. reg. Emilia-Romagna, 10-05-2000, n. 887.

Va affermata la necessità della sussistenza del requisito della cittadinanza italiana per poter ottenere l'erogazione del trattamento pensionistico per tutti coloro i quali sono stati iscritti alla Cpdel e ciò fino all'entrata in vigore della l. 8 agosto 1991 n. 274 che ha espressamente abrogato per l'avvenire tale requisito, non potendosi in precedenza applicare l'art. 17 l. n. 249/1968, che egualmente aveva abrogato tale requisito per i dipendenti statali, attesa l'inesistenza nel r.d. n. 680/1938 di un rinvio dinamico, bensì statico, alla normativa sulle pensioni dei dipendenti statali.

C. conti, sez. giur. reg. Puglia, 06-05-1999, n. 34/EL.

In caso di illegittima attribuzione di qualifiche per esercizio di fatto di mansioni superiori, in presenza dello specifico divieto posto dall'art. 14, 7° comma, l. 20 maggio 1985 n. 207, e in mancanza di posto vacante in organico, resta preclusa in radice la possibilità di valutare l'utilità conseguita da un istituto di ricovero e cura a

carattere scientifico, risultando lesi i valori fondamentali espressi dall'art. 97 cost., e a nulla rilevando l'introduzione nell'art. 1 l. 14 gennaio 1994 n. 20, di un 1° comma bis che impone di tenere conto dei vantaggi derivati all'ente o alla comunità amministrata, atteso che tale norma non può essere applicata nelle fattispecie di inquadramento sanzionate legislativamente a pena di nullità; né è applicabile la sanatoria disposta con l'art. 32, 13° comma, l. 27 dicembre 1997 n. 449, che si riferisce al personale non sanitario delle aziende usl e non anche, in mancanza di rinvio dinamico, ma solo statico, agli istituti di ricerca.

C. Stato, sez. IV, 29-12-1998, n. 1605.

In sede di gara indetta per l'aggiudicazione di un contratto, la p.a. è tenuta ad applicare le regole fissate nel bando, atteso che questo, unitamente alla lettera d'invito, costituisce la *lex specialis* della gara e non può essere disapplicato nel corso del procedimento, neppure nel caso in cui talune delle regole in esso contenute risultino non più conformi allo *jus superveniens*, salvo naturalmente l'esercizio del potere di autotutela; deve ritenersi che il bando di gara - che richiami una determinata norma come regola per il futuro agire dell'amministrazione - intenda operare, salvo prova contraria, un rinvio materiale statico, e non dinamico, ad essa, nel senso di farla propria, rendendola indifferente alle mutazioni successivamente intervenute a livello legislativo.

C. Stato, sez. V, 26-02-2003, n. 1112.

In mancanza di uno specifico ed ulteriore titolo abilitativo, in capo alla struttura privata provvisoriamente accreditata e titolare di una convenzione originaria relativamente alla sola diagnostica radiologica, non sussiste il diritto ad erogare, nell'ambito e per conto del ssn (con conseguente diritto al rimborso a carico di quest'ultimo), le prestazioni di ecografia e densitometria: premesso che, in assenza dell'atto governativo di indirizzo e coordinamento, il nuovo sistema di accreditamento, come previsto dagli art. 8 e 8 quater d.leg. 30 dicembre 1992 n. 502

risulta ancora privo di attuazione, e che occorre provvedere a regolare in via transitoria i rapporti tra amministrazione sanitaria regionale e strutture private convenzionate, la regione Sardegna ha infatti con delibera assicurato la prosecuzione dell'attività dei soggetti ex convenzionati «nei limiti ed alle condizioni previste dalle convenzioni preesistenti» e tale rinvio opera un richiamo rigido e statico dei contenuti del titolo originario, coerentemente con la funzione dell'istituto di garantire ai soggetti ex convenzionati la conservazione dell'attività gestita con il regime precedente e all'amministrazione la continuazione dell'erogazione del servizio con il medesimo volume ed alle stesse condizioni prima previsti, dovendosi dunque escludere un ampliamento dell'attività, oltre tutto confliggente con il preminente interesse pubblico alla preliminare verifica della regione circa la compatibilità dell'ampliamento con le esigenze che presiedono alla gestione del servizio sanitario.

C. Stato, sez. V, 01-10-2002, n. 5119.

Agli ex medici condotti, già dipendenti comunali transitati nel ssn, non deve essere attribuito ai sensi dell'art. 28 d.p.r. 25 giugno 1983 n. 348, il trattamento retributivo di cui all'art. 26 d.p.r. 25 giugno 1983 n. 347, per il personale degli enti locali, in quanto nelle more della definizione da parte delle regioni delle fasce orarie in relazione alle effettive esigenze di servizio, la permanenza in vigore per gli ex medici condotti ed assimilati del trattamento economico di cui agli enti di provenienza, implica un rinvio statico agli ordinamenti di detti enti, vigenti al momento del passaggio dei medici alle dipendenze delle usl e non già un rinvio dinamico alla diversa e successiva normativa sopravvenuta.

Cons. giust. amm. sic., sez. giurisdiz., 08-02-2002, n. 72.

Ha natura di rinvio ricettizio statico quello operato dalla l.reg. Sicilia 11 dicembre 1991 n. 48 alla l. st. 8 giugno 1990 n. 142, riguardante l'ordinamento degli enti locali, con la conseguente inapplicabilità automatica nell'ambito della regione siciliana delle modifiche introdotte con legge statale all'ordinamento degli enti locali.

C. Stato, sez. VI, 11-07-2000, n. 3892.

A seguito dell'entrata in vigore della l. 8 marzo 1985 n. 72, che ha esteso ai dirigenti degli enti pubblici non economici il trattamento economico dei dirigenti dello stato, ferma restando la dipendenza dagli enti di appartenenza, si deve ritenere che l'equo indennizzo spettante al personale dirigenziale di livello professionale degli enti anzidetti non si possa più parametrare al trattamento economico in atto del personale dirigenziale, in quanto, a seguito dell'uscita dei dirigenti dall'area della contrattazione, il rinvio operato dal d.p.r. 16 ottobre 1979 n. 509 al dirigente generale alla quarta classe di stipendio con cinque scatti, e poi al dirigente generale dell'ottava classe con uno scatto (ai sensi del d.p.r. 25 giugno 1983 n. 346), originariamente dinamico, non può che assumere natura di rinvio statico.

T.a.r. Puglia, sez. II, 14-03-1998, n. 295.

L'art. 28, ultimo comma, d.p.r. 25 giugno 1983 n. 348, nel prevedere, nelle more della definizione da parte delle regioni delle fasce orarie sulla base delle effettive esigenze di servizio, la permanenza in vigore per gli ex medici condotti ed assimilati del trattamento economico di cui agli ordinamenti di provenienza, intende effettuare un rinvio statico agli ordinamenti vigenti all'atto del trasferimento alle usl del personale medico confluito nel ssn, volendo solo garantire ai dipendenti interessati la posizione giuridica e il trattamento economico goduti presso gli enti di provenienza, e non operare, invece, un rinvio dinamico alla più favorevole normativa sopravvenuta; pertanto, l'art. 28 cit. non consente l'applicazione agli ex medici condotti, attuali dipendenti delle usl, dei benefici economici previsti dal d.p.r. 25 giugno 1983 n. 347, relativo al personale degli enti locali.

Cons. giust. amm. sic., sez. giurisdiz., 25-03-1999, n. 92.

Il rinvio contenuto negli art. 35 e 81 del regolamento organico del personale dell'ente di sviluppo agricolo in Sicilia alla normativa statale ha carattere statico e

non dinamico; pertanto, esso riguarda soltanto le norme esistenti alla data di entrata in vigore del regolamento stesso e semmai quelle successive che possano essere ritenute senz'altro applicabili sulla base del permanere dei presupposti di diritto e di fatto, ma non può estendersi alla normativa dirigenziale statale successivamente introdotta dal d.p.r. 30 giugno 1972 n. 748, che non è dunque applicabile ai dipendenti dell'ente predetto.

Cons. giust. amm. sic., sez. giurisdiz., 26-02-1998, n. 68.

Il rinvio contenuto negli art. 35 e 81 del regolamento organico dell'ente di sviluppo agricolo per la Sicilia (Esa) ha carattere statico e non può avere carattere dinamico generale, in quanto riguarda solo le norme esistenti alla data di entrata in vigore del regolamento stesso e semmai quelle successive che possano essere ritenute senz'altro applicabili sulla base del permanere dei presupposti diritto e di fatto, ma non può estendersi alla normativa dirigenziale statale successivamente introdotta dal d.p.r. 30 giugno 1972 n. 748, che, pertanto, non è applicabile ai dipendenti dell'ente predetto.

C. Stato, sez. VI, 12-04-1996, n. 544.

Dopo l'entrata in vigore della l. 8 marzo 1985 n. 72, che ha esteso ai dirigenti degli enti pubblici non economici il trattamento economico dei dirigenti dello stato, l'equo indennizzo spettante al personale non dirigenziale degli enti pubblici anzidetti non può più parametrarsi al trattamento economico in atto del personale dirigenziale, in quanto il rinvio operato dal d.p.r. 16 ottobre 1979 n. 509 al dirigente generale, alla quarta classe di stipendio con cinque scatti, originariamente dinamico, con l'uscita dei dirigenti dall'area di contrattazione non può che assumere natura di rinvio statico, con conseguente cristallizzazione della quantificazione economica al tempo in cui l'evento si è verificato, ancorché ciò comporti una riduzione dell'entità dell'equo indennizzo, prima soggetta ad aumentare in relazione agli ordinari aumenti percepiti dal dirigente di riferimento.

C. Stato, sez. V, 02-01-1997, n. 22.

L'art. 28, ultimo comma, d.p.r. 25 giugno 1983 n. 348, nel prevedere, nelle more della definizione da parte delle regioni delle fasce orarie sulla base delle effettive esigenze di servizio, la permanenza in vigore per gli ex medici condotti ed assimilati del trattamento economico di cui agli ordinamenti di provenienza, intende effettuare un rinvio «statico» agli ordinamenti vigenti all'atto del trasferimento alle usl del personale medico confluito nel servizio sanitario nazionale, volendo solo garantire ai dipendenti interessati la posizione giuridica e il trattamento economico goduti presso gli enti di provenienza e non operando, invece, un rinvio «dinamico» alla più favorevole normativa sopravvenuta; pertanto, l'art. 28 cit. non consente l'applicazione agli ex medici condotti, attuali dipendenti delle usl, dei benefici economici previsti dal d.p.r. 25 giugno 1983 n. 347, relativo al personale degli enti locali.

Cons. giust. amm. sic., sez. giurisdiz., 02-07-1997, n. 240.

Il rinvio alla normativa generale dell'impiego dello stato, contenuto negli art. 35 e 81 del regolamento organico dell'ente di sviluppo agricolo, ha carattere statico e non può avere carattere dinamico generale; tale rinvio riguarda solo le norme esistenti alla data di entrata in vigore del regolamento stesso e semmai quelle successive che possano essere ritenute senz'altro applicabili sulla base del permanere dei presupposti di diritto e di fatto; ma non può estendersi alla normativa dirigenziale statale successivamente introdotta dal d.p.r. n. 748/1972, che, pertanto, è inapplicabile ai dipendenti dell'Esa.

C. Stato, sez. VI, 12-04-1996, n. 544.

Dopo l'entrata in vigore della l. 8 marzo 1985 n. 72, che ha esteso ai dirigenti degli enti pubblici non economici il trattamento economico dei dirigenti dello stato, deve ritenersi che l'equo indennizzo spettante al personale non dirigenziale degli enti pubblici anzidetti non possa più parametrarsi al trattamento economico in atto del

personale dirigenziale, in quanto il rinvio operato dal d.p.r. 16 ottobre 1979 n. 509 al dirigente generale alla quarta classe di stipendio con cinque scatti, originariamente dinamico, con l'uscita dei dirigenti dall'area di contrattazione non può che assumere natura di rinvio statico, con conseguente cristallizzazione della quantificazione economica al tempo in cui l'evento si è verificato, ancorché ciò comporti una riduzione dell'entità dell'equo indennizzo, prima soggetta ad aumentare in relazione agli ordinari aumenti percepiti dal dirigente di riferimento.

T.a.r. Sicilia, sez. Catania, 03-05-1995, n. 1267.

Il riferimento all'inizio dell'azione penale, quale presupposto di diritto per la sospensione cautelare facoltativa, contenuto nella prima parte del 1° comma dell'art. 91 t.u. 3/57, deve intendersi configurato come rinvio recettizio statico alle nozioni ed istituti del codice di procedura penale vigente all'epoca ed oggi abrogato e, quindi, riferito anche allo «stato di arresto» ex art. 78, 1° comma, c.p.p. del 1930.

Cons. giust. amm. sic., sez. consult., 16-11-1993, n. 592/93.

L'art. 1 l.reg. sic. 11 dicembre 1991 n. 48, nel richiamare le norme della l. 3 giugno 1990 n. 142 (e tra queste l'art. 51), ha operato un rinvio ricettizio e statico e non già formale e dinamico, sicché l'ordinamento regionale non subisce automatiche modifiche per l'intervento di nuove norme statali.

C. Stato, sez. VI, 15-11-1993, n. 853.

Dopo l'entrata in vigore della l. 8 marzo 1985 n. 72, che ha esteso ai dirigenti degli enti pubblici non economici, ferma restando la dipendenza di enti di appartenenza, il trattamento economico dei dirigenti dello stato, deve ritenersi che l'equo indennizzo spettante al personale non dirigenziale degli enti pubblici anzidetti non possa più parametrarsi al trattamento economico (in atto) del personale dirigenziale, in quanto il rinvio operato dal d.p.r. 16 ottobre 1979 n. 509 al dirigente generale alla quarta classe di stipendio con cinque scatti, originariamente dinamico, con l'uscita dei

dirigenti dall'area di contrattazione non può che assumere natura di rinvio statico, con conseguente cristallizzazione della quantificazione economica al tempo in cui l'evento si è verificato, ancorché ciò comporti una riduzione dell'entità dell'equo indennizzo, prima soggetto ad aumentare in relazione agli ordinari aumenti percepiti dal dirigente di riferimento.

C. Stato, sez. V, 12-08-1991, n. 1114.

Il richiamo contenuto nell'art. 19, 4° comma, l. 6 dicembre 1971, n. 1034 alle norme procedurali di cui alla l. 23 dicembre 1966, n. 1147 - il cui art. 2 ha inserito nel d.p.r. 16 maggio 1960, n. 570, l'art. 83/11 - costituisce un rinvio, in senso statico, alla normativa esistente per i giudizi elettorali avanti alle sezioni per il contenzioso elettorale, al fine di diversificare il rito elettorale, volto a garantire la stabilità amministrativa degli enti locali nel generale interesse della collettività, rispetto a quello ordinario.

C. Stato, sez. V, 08-02-1988, n. 43.

L'art. 28, ultimo comma, d.p.r. 25 giugno 1983, n. 348 assicura ai medici condotti confluenti nelle usl il trattamento economico loro spettante negli enti di provenienza; tale trattamento è quello vigente all'epoca del trasferimento e non già quello successivamente previsto per il personale degli enti di provenienza, posto che il rinvio operato dall'art. 28 cit. va considerato «statico» e non «dinamico».

Rinvio dinamico

C. conti, sez. I giur. centr. app., 26-06-2002, n. 206.

Nel processo pensionistico innanzi la corte dei conti trova applicazione, in virtù del rinvio dinamico al codice di rito di cui all'art. 26 r.d. del 1933 n. 1038, l'art. 163 c.p.c., in assenza di specifiche deroghe contenute nel r.d. n. 1038, per la natura della

domanda giudiziale del processo pensionistico (domanda che è, sostanzialmente, un atto di citazione della controparte) e della conseguente pronuncia.

T. sup. acque, 15-05-2001, n. 58.

È inammissibile il ricorso al tribunale delle acque pubbliche, la cui notifica sia avvenuta oltre il termine dimezzato, di cui all'art. 19 d.l. 25 marzo 1997 n. 67, convertito nella l. 23 maggio 1997 n. 135, norma quest'ultima che deve ritenersi applicabile anche ai giudizi di cui all'art. 143 t.u. 11 dicembre 1933 n. 1775, in virtù del rinvio dinamico posto dall'art. 208 di quest'ultima disposizione legislativa.

Arb. Roma, 21-07-1998.

Ai fini dell'ammissibilità dell'arbitrato, il richiamo negoziale operato dalle parti all'art. 32 l. 11 febbraio 1994 n. 109 ha il significato di un rinvio dinamico al testo di legge nella sua formulazione vigente al momento dell'insorgenza della lite e della conseguente necessità di adire un soggetto giudicante (nella specie, il collegio ha riconosciuto la sua competenza in virtù dell'art. 32 cit., così come riformulato dall'art. 9 bis d.l. 3 aprile 1995 n. 101, in quanto vigente alla data di notifica dell'atto di accesso arbitrale, malgrado le parti avessero pattuito di risolvere le controversie sulla base dello stesso articolo in vigore all'epoca della stipulazione del contratto, ossia quando la composizione delle liti in materia di lavori pubblici era devoluta al giudice ordinario).

C. conti, sez. giur. reg. Calabria, 04-07-2000, n. 19.

La previsione contenuta nell'art. 68 t.u. n. 1214/1934 di specifiche ipotesi di revocazione per le sentenze emesse dalla corte dei conti, nell'ottica di una interpretazione evolutiva e alla luce dei principi costituzionali di parità di trattamento, va integrata con il rinvio dinamico alle altre ipotesi previste dagli art. 395 e 397 c.p.c.

C. conti, sez. I giur. centrale app. [ord.], 09-11-1999, n. 58/A.

Ordina la restituzione al presidente della corte per l'assegnazione ad altra sezione d'appello; in virtù del rinvio dinamico contenuto nell'art. 26 del regolamento di procedura è applicabile ai giudizi innanzi alla corte dei conti il disposto di cui all'art. 669 terdecies c.p.c. in base al quale «quando il provvedimento cautelare è stato emesso dalla corte d'appello, il reclamo si propone ad altra sezione della stessa corte o, in mancanza, alla corte d'appello più vicina» per cui le ordinanze cautelari emesse in grado d'appello e fatte oggetto di reclamo non possono essere decise dalla stesse sezione che le ha emesse e presso la quale pende il giudizio di merito di appello, ma i relativi atti vanno rimessi al presidente della corte per l'assegnazione ad altra sezione competente.

C. conti, sez. I giur. centrale app., 18-03-1998, n. 72/A.

L'art. 105 del regolamento di procedura approvato con r.d. n. 1038 del 1933, costituendo mera trascrizione di norma non più in vigore contenuta nel c.p.c. del 1865 (art. 492, 2° comma), deve essere sostanzialmente disapplicata, occorrendo in sua vece fare riferimento, per effetto del rinvio dinamico contenuto nell'art. 26 del regolamento di procedura, agli art. 353 e 354 del vigente codice di rito.

Cass., sez. lav., 13-11-1995, n. 11769.

Ai fini del calcolo della pensione supplementare, prevista dall'art. 5 l. n. 1338 del 1962 a favore dei titolari di pensione a carico di trattamento sostitutivo dell'assicurazione generale per invalidità, vecchiaia e superstiti nel caso in cui i contributi accreditati presso quest'ultima assicurazione non siano sufficienti per una pensione autonoma, deve escludersi la rilevanza delle norme vigenti all'epoca dei versamenti dei contributi, dovendosi invece fare riferimento a quelle dell'epoca della maturazione del diritto, che si verifica a seguito della presentazione della domanda e non con il compimento dell'età pensionabile, come accade per la pensione di vecchiaia; in particolare, in caso di maturazione del diritto nella vigenza della l. n. 297 del 1982, la retribuzione pensionabile va determinata in base alla disposizione

dettata dal relativo art. 3, poiché il rinvio operato dall'art. 7 l. n. 155 del 1981 - che ha esteso il criterio di computo c.d. retributivo alla pensione supplementare - alle norme previste per le pensioni autonome va inteso come rinvio dinamico, che rende rilevante anche per le pensioni supplementari il nuovo metodo di determinazione della retribuzione pensionabile dettato dal citato art. 3; tuttavia, quando, non è noto l'importo delle retribuzioni corrispondenti ai versamenti accreditati (nella specie, anteriori al 1968), le stesse devono essere ricavate con il metodo indiretto indicato dall'art. 5, 6° comma, d.p.r. n. 488 del 1968, utilizzando i dati contenuti nella tabella C allegata a detto decreto (ampliati ma non modificati dalla tabella E annessa al d.l. n. 402 del 1981 (convertito nella l. n. 537 del 1981)).

C. Stato, sez. V, 26-03-2003, n. 1564.

Ai fini della determinazione degli oneri di urbanizzazione applicabili alla sanatoria edilizia, la l.reg. Lombardia 20 giugno 1985 n. 77 non ha inteso fare rinvio statico, avente riferimento a costi cristallizzati in sede di prima applicazione della l.reg. Lombardia 5 dicembre 1977 n. 60, ma riferirsi ai costi via via determinati nel tempo, in base al carattere dinamico di tale ultima legge, in forza del variare degli elementi di cui agli art. 1, 2 e 3 medesima legge.

T. sup. acque, 26-09-2001, n. 84.

L'art. 19 d.l. 25 marzo 1997 n. 67, convertito nella l. 23 maggio 1997 n. 135, che trova applicazione nei giudizi di legittimità avanti al tribunale superiore delle acque pubbliche, in virtù del rinvio dinamico posto dall'art. 208 t.u. 11 dicembre 1933 n. 1775, assoggetta ad una particolare disciplina acceleratoria tutta la complessiva attività immediatamente finalizzata alla realizzazione di opere pubbliche e di pubblica utilità, ivi compreso l'incarico di progettazione ai professionisti e l'approvazione del progetto; in particolare, il 3° comma cit. art. 19, secondo cui tutti i termini processuali sono ridotti alla metà, trova applicazione non solo ai termini

processuali propriamente detti, bensì anche al termine per notificare il ricorso e a quello per depositarlo presso il giudice adito.

T.a.r. Lazio, sez. I, 07-08-2002, n. 7047.

Il richiamo che un bando faccia alle norme vigenti in tema di titoli di precedenza e preferenza, deve intendersi compiuto, almeno di regola, per conoscenza (per memoria dei concorrenti), piuttosto che nell'esplicazione di un particolare potere di regolamentazione, che sotto questo profilo all'amministrazione non compete; il rinvio del bando alle norme in materia, quindi, deve essere ritenuto sempre di tipo dinamico, e non di tipo recettizio.

C. conti, sez. giur. reg. Emilia-Romagna, 29-07-1999, n. 559.

Ai sensi dell'art. 395 c.p.c. (applicabile ai giudizi innanzi alla corte dei conti in virtù del rinvio dinamico contenuto nell'art. 26 r.d. n. 1038/1933) il rimedio della «revocazione» può essere proposto solo nei confronti delle sentenze pronunciate in grado d'appello o in unico grado; poiché per le sentenze emesse dalla corte dei conti in materia pensionistica l'appello è ammesso solo per motivi di diritto ex art. 1, 1° comma, l. n. 639/1996, queste devono considerarsi emesse in unico grado relativamente alle questioni di fatto ivi definite con la conseguenza che contro di esse può essere proposta «revocazione per errore di fatto» ai sensi dell'art. 395 n. 4 c.p.c.

T.a.r. Valle d'Aosta, 02-08-1990, n. 68.

Il rinvio operato dall'art. 15, 4° comma, l. reg. Valle d'Aosta 15 giugno 1978, n. 14 all'art. 15, l. 28 gennaio 1977, n. 10, per quanto concerne le sanzioni da applicare in caso di accertato abuso edilizio e le relative procedure, ha carattere dinamico, e non statico, con la conseguenza che eventuali modificazioni intervenute nella legislazione urbanistica statale si riflettono direttamente ed immediatamente su quella valdostana; pertanto, il regime sanzionatorio introdotto dalla l. 28 febbraio 1985, n. 47 trova immediata applicazione anche nella regione Valle d'Aosta.

NOTA SULLA NATURA DEL RINVIO STATICO E DINAMICO.

Alla luce della rassegna giurisprudenziale sopra riportata pare di poter trarre, almeno statisticamente, determinate conclusioni.

Anzitutto ad occuparsi della natura di rinvio materiale/ recettizio/statico o formale/non recettizio/ dinamico è stata precipuamente la Giurisprudenza amministrativa, che per ovvie ragioni funzionali, si è trovata più di altre a dover risolvere questioni sui conflitti tra disposizioni asincrone.

Dal punto di vista squisitamente numerico il rinvio statico appare di gran lunga preponderante, rispetto a quello dinamico (23 a 12)

Presupponendo quindi che i giudicanti assumano per *default* che la maggior parte dei rinvii operati da disposizioni ad altre disposizioni, per lo più esterne al testo normativo rinviante, siano di natura recettizia/statica, resta più semplice e immediato concentrare l'analisi sulle eccezioni, vale a dire sui pochi casi in cui vengano considerati di natura dinamica.

Anzitutto viene definito di natura dinamica il rinvio alle "norme vigenti" contenuto in bandi di concorso, con tali intendendosi meri richiami di stile dettati da ragioni di presupposta conoscenza dell'ordinamento giuridico.

La maggior parte dei rinvii di natura dinamica si rileva in procedimenti ove si discuta dell'applicabilità dinamica di norme procedurali/ processuali. Esse sembrano essere gli unici casi in cui si possa parlare di rinvio dinamico pressochè certo, salvo il caso in cui la normativa di riferimento sia nel frattempo stata abrogata e novata da nuovo corpus normativo (c. penale Rocco), caso in cui deve intendersi operante un rinvio statico.

Un'ultima notazione riguarda la giurisprudenza amministrativa in materia pensionistica e retributiva, dove, al di là del dato puramente formale, sembra potersi

intravedere una sorta di *favor* nei confronti della pubblica amministrazione, legittimata dal rinvio statico a non operare gli aggiornamenti economici previsti da leggi successive. Questa visione, propria della giustizia amministrativa risulta invece disattesa dalla Cassazione, che tutela maggiormente il cittadino riconoscendogli il diritto alla rivalutazione, tramite l'applicazione di un rinvio dinamico.

Valeria CINOLLO
Rinvio formale e materiale

Utilizzando la nozione elaborata da G.U. Rescigno, si può dire che si ha rinvio quando “un atto normativo intende appropriarsi di un contenuto prescrittivo che è stato formulato in un atto diverso, il quale non viene toccato in nulla da tale richiamo”. Ai sensi dello studio relativo alla marcatura da noi compiuta dello Statuto dell’Ateneo genovese, vanno escluse dai casi di rinvio, in particolare, le citazioni di carattere informativo, che si hanno nel caso di enunciati non prescrittivi, i quali si limitano ad indicare dove è reperibile una data disposizione.

Le classificazioni rilevanti sono quelle relative ai rinvii esterni o interni ed ai rinvii fissi o mobili.

La prima distinzione riguarda la collocazione della disposizione oggetto del rinvio come esterna o interna all’atto rinviante.

Più complessa, e fonte di dubbi interpretativi circa l’individuazione dell’una o dell’altra ipotesi, è la distinzione tra rinvii fissi e mobili.

Il primo tipo si ha quando il rinvio ha ad oggetto una data disposizione nel testo vigente ad una determinata data, per cui le modificazioni successive non hanno rilevanza ai fini del rinvio; il rinvio è, invece, mobile quando ha ad oggetto una disposizione nel testo vigente al momento dell’applicazione dell’atto rinviante; il rinvio riguarda, pertanto, la fonte, con tutte le modificazioni che essa può subire nel corso del tempo.

Circa quanto viene richiesto in questa sede di chiarire, al fine di unificare i criteri di marcatura del testo dello Statuto, ritengo che la volontà di effettuare un rinvio fisso debba essere chiaramente espressa e dunque che i casi di rinvio siano da considerare, in assenza di indicazioni contrarie, come rinvii mobili.

La soluzione indicata va subordinata alla considerazione del contenuto delle due disposizioni coinvolte (rinviante e oggetto di rinvio).

Roberto GRAZZI

**Rinvio formale e rinvio materiale infrasistemici: spunti di riflessione sui
possibili criteri distintivi**

Tra le classificazioni dottrinali in tema di rinvio la più significativa, anche per le rilevanti conseguenze applicative che comporta, è quella che distingue tra rinvio materiale (o fisso o ricettizio) e rinvio formale (o mobile o non ricettizio o di produzione)⁶⁰.

Nel primo caso, come è noto, il rinvio opera una recezione della disposizione richiamata nel testo vigente ad una determinata data (generalmente il momento di entrata in vigore della disposizione rinviante), cosicché le modificazioni successive non hanno effetto sull'atto rinviante.

Al contrario, nella seconda ipotesi il rinvio si riferisce piuttosto che alla disposizione richiamata alla fonte di questa, cosicché deve essere inteso quale rinvio alla disposizione nel testo vigente al momento dell'*applicazione* della disposizione rinviante. Se intervengono modificazioni della disposizione richiamata, il rinvio verrà allora ad operare sulla nuova disposizione, comportando così una modificazione della norma rinviante.

La distinzione, pur storicamente elaborata dalla dottrina internazionalistica, trova oggi pacifico utilizzo anche nel diritto interno, essendo pienamente applicabile anche ai rinvii cosiddetti infrasistemici⁶¹. Si deve anzi riconoscere che è nel diritto interno che essa assume probabilmente maggiore rilevanza pratica, atteso che nel diritto internazionale le ipotesi di rinvio materiale sono rare⁶².

⁶⁰ La distinzione è accolta, in ambito regionale, dalle regole ufficiali di redazione legislativa: cfr. *Regole e suggerimenti per la redazione dei testi normativi*, art. 56, comma 3.

⁶¹ Sul rinvio infrasistemico (o interno) si vedano le ampie (seppur datate) indicazioni bibliografiche di A. BERNARDINI, *Produzione di norme giuridiche mediante rinvio*, Milano, 1966, p. 39, in nota.

⁶² Sulla maggior frequenza dei rinvii materiali in ambito interno cfr. A. PAPA, *Alcune considerazioni sulla tecnica del rinvio nella produzione normativa*, in *Rassegna Parlamentare*, 1991, p. 286-287.

Tuttavia, se le due figure sono ben distinte sul piano teorico, assai meno semplice appare la loro identificazione nei casi concreti. Infatti, come è stato osservato, dal punto di vista della formulazione formale le due fattispecie non presentano sensibili differenze⁶³. La distinzione tra rinvio formale e materiale, deve allora essere necessariamente operata dall'interprete. E, come dimostrano numerosissimi casi, non sempre la questione è risultata di facile soluzione⁶⁴.

Il problema non ha sinora suscitato un interesse pari alla sua rilevanza pratica; ci pare invece che esso meriterebbe una riflessione, al fine di verificare quale sia lo stato attuale della questione e quali indicazioni possa eventualmente trarne l'interprete.

Occorre anzitutto premettere che la giurisprudenza, specie di merito, generalmente si limita ad enunciare la natura formale piuttosto che materiale del rinvio, senza motivare le ragioni della scelta.

Pur nella difficoltà di definire regole interpretative generali, sembrano tuttavia acquisite in dottrina le seguenti conclusioni:

a) nel caso sia presente l'espressione "e successive modificazioni" o altre simili il rinvio deve intendersi quale rinvio dinamico, e ciò sulla base della stessa nozione dogmatica di rinvio formale; tuttavia l'assenza di tale formula non è sufficiente per argomentare, a contrario, che si tratti necessariamente di rinvio materiale⁶⁵;

b) nel caso di rinvio operato da norma di rango superiore a norma di rango inferiore, per ovvie ragioni di rispetto della gerarchia delle fonti, si dovrà sempre concludere per la natura materiale del rinvio⁶⁶; allo stesso modo ci si dovrà regolare nell'ipotesi di rinvio a regolamentazioni private⁶⁷;

63 Così A. PAPA, op. cit., p. 288.

64 Solo a titolo esemplificativo si vedano le vicende interpretative del rinvio all'art. 4-bis ord. penitenziario operato dall'art. 2 del d.l. 152/1991, sulle quali cfr. (in senso critico) A. MACCHIA, *Liberazione condizionale e art. 4-bis ord. penitenz.: rinvio formale o ricettizio?*, in Cassazione Penale, 1995, p. 1785-1787; oppure il caso della tassa per l'occupazione del suolo pubblico a partire dalla sentenza Corte Cost. n. 292/1984 (ricostruito in A. PAPA, op. cit., p. 288-289); per la prospettazione, a livello costituzionale, di un'incertezza interpretativa di questo tipo cfr. G.U. RESCIGNO, *L'atto normativo*, Bologna, 1998, p. 177.

65 Cfr. R.PAGANO, *Introduzione alla logistica*, III ed., Milano, 2004, p. 159.

66 Cfr. A. PAPA, op. cit., p.292-295, che indica anche interessanti riferimenti comparatistici.

67 Cfr. R.PAGANO, op. cit., p. 157.

c) nel caso di rinvio a norma non più in vigore si dovrà parimenti concludere il rinvio quale materiale, perché appare chiara l'intenzione del legislatore di riferirsi ad un testo specifico;

d) il rinvio generico ad un settore del diritto (con espressioni quali "il diritto civile", "le leggi penali", etc..) deve essere inteso quale rinvio formale; tanto più il rinvio è puntuale, tanto più invece si potrà propendere per la natura materiale dello stesso⁶⁸;

e) nei casi dubbi si farà riferimento ai criteri interpretativi generali, con particolare riguardo a considerazioni di coerenza sistemica e all'intenzione del legislatore quale risulta dai lavori preparatori.

Come è facile constatare, si tratta di criteri parziali e non sempre risolutivi⁶⁹.

Oggi però ci sembra che l'interprete non possa ignorare la posizione assunta dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 311/1993, che pone una vera e propria presunzione di rinvio formale, superabile solo con il richiamo a norme determinate ed esattamente individuate dalla stessa norma rinviante⁷⁰. Se si aderisce all'impostazione della Corte si ha quindi un'ulteriore restrizione dei casi di rinvio materiale, dato che in assenza di rinvio specifico e puntuale si deve senz'altro concludere per la natura formale del rinvio. Restano d'altra parte da chiarire alcune questioni importanti riguardo alla portata della statuizione della Corte e cioè se la presunzione possa essere ritenuta superabile considerando altri elementi (ad esempio

⁶⁸ In questo senso, con riferimento a svariati esempi di rinvio presenti nel diritto civile italiano, vedi ad es. A. BERNARDINI, op. cit., p. 155-156 (in nota).

⁶⁹ Proprio la natura non risolutiva dei criteri interpretativi proposti ha spinto diversi autori a suggerire, *de iure condendo*, l'introduzione di una norma legislativa sull'interpretazione che detti un criterio certo per l'interprete. Così ad es. R.PAGANO, op. cit., p. 159, propone una norma che chiarisca in via generale che i rinvii sono sempre mobili (formali), salvo espressa indicazione contraria. Sembrava suggerire invece l'uso obbligatorio, nel caso di rinvio formale, dell'espressione "e successive modificazioni" A. PAPA, op. cit., p.292.

⁷⁰ Cfr. Sent. 311/1993 Corte Cost.: "che si tratti di mero rinvio formale, privo di efficacia novatrice della fonte delle norme richiamate, è attestato, sul piano della struttura linguistica della norma rinviante, dal rilievo che il richiamo si riferisce genericamente al regolamento, cioè a un complesso di norme non meglio determinate, laddove, perché sia possibile configurare un rinvio recettizio (superando la presunzione favorevole al rinvio formale), occorre che il richiamo sia indirizzato a norme determinate ed esattamente individuate dalla stessa norma che lo effettua.

i lavori preparatori) e se in caso di rinvio puntuale si debba *a contrario* presumere il rinvio materiale o se in tale ipotesi occorra decidere alla luce degli altri criteri interpretativi.

Fermo restando che la posizione della Corte non può naturalmente ritenersi vincolante per l'interprete, essa sembra però ben esprimere un orientamento generale di sfavore per il ricorso al rinvio materiale, riscontrabile anche nelle direttive di tecnica legislativa che intendono limitare l'utilizzo di tale strumento.

Particolarmente rilevante a questo proposito è l'indicazione, presente nel testo unificato regionale (*Regole e suggerimenti per la redazione dei testi normativi, marzo 2002*), di evitare il rinvio materiale o, in subordine, di indicarlo espressamente come tale⁷¹. La previsione del manuale regionale sembra anzi essere tale da indurre l'interprete (regionale) ad un orientamento ancora più rigoroso nei confronti del rinvio materiale, portando tendenzialmente ad escluderlo in assenza di espressa volontà contraria del legislatore.

Ci pare allora che i criteri tradizionalmente elaborati dalla dottrina per distinguere le due fattispecie del rinvio materiale e del rinvio formale, debbano, in ambito intrasistemico, essere sottoposti ad una parziale rilettura.

Occorre, in altri termini, che l'interprete consideri sempre con estrema prudenza la possibilità della lettura di una disposizione quale rinvio materiale, dovendosi di regola preferirsi nei casi dubbi la ricostruzione del rinvio quale rinvio mobile. Oltre non ci pare invece che ci si possa spingere: occorrerà infatti sempre tenere presente le caratteristiche specifiche della disposizione da interpretare e del suo contesto.

⁷¹ Cfr. art. 56, comma 4: "Evitare il rinvio materiale, giacché è possibile, e più corretto, riscrivere l'intero testo senza operare alcun rinvio. Comunque, se si deve fare un rinvio materiale, il riferimento dev'essere seguito da una formula che indichi il carattere materiale del rinvio. Si suggerisce di usare una formula di questo genere: -l'art. w della legge z, nel testo vigente alla data di entrata in vigore della presente legge- o, se si vuol scegliere un'altra data, -l'art. x della legge y, nel testo vigente il....-"

Giovanna LOMBARDI
Rinvio statico o dinamico

In linea generale, quando una norma fa rinvio ad altra disposizione, non detta direttamente la disciplina della fattispecie cui si riferisce, bensì indica in quale altra disposizione o fonte tale disciplina debba essere ricercata.

Secondo la più autorevole dottrina⁷², una prima e fondamentale distinzione va fatta tra “rinvio recettizio o materiale” e “mobile o formale”.

Il primo ha ad oggetto una disposizione determinata, ad esempio: l’articolo x della legge y.

Il secondo invece, ha ad oggetto un tipo di fonte, o una fonte del medesimo ordinamento, o anche una fonte appartenente a un diverso ordinamento.

Secondo questa stessa dottrina, il rinvio mobile o formale si caratterizza per il fatto che, essendo l’oggetto del rinvio una “fonte”, inevitabilmente la fattispecie cui si tratta risulterà mutevolmente disciplinata dalle norme che di volta in volta saranno dettate da tale fonte.

Dunque, mutando le norme poste da quella fonte, muterà anche la disciplina della fattispecie in questione.

Nel rinvio fisso o recettizio, ove invece non si fa riferimento a una *fonte*, ma a una precisa *disposizione* o *norma*, vigente in quel dato momento, determinata una volta per tutte, la fattispecie di cui si tratta resta disciplinata da quella disposizione o norma (anche se per caso tale norma dovesse poi essere sostituita da un’altra successiva).

A titolo di esempio, le leggi che contengono l’ordine di esecuzione di un trattato internazionale, operano appunto un rinvio recettizio al trattato in questione e dunque contengono un rinvio per così dire “statico”.

⁷² In particolare sulla definizione di “rinvio”, cfr: CRISAFULLI, “Lezioni di Diritto Costituzionale” vol. II, Cedam 1984; ROLANDO QUADRI, “Applicazione della legge in generale”, Zannichelli 1974; TITO BALLARINO, voce “rinvio” in Enciclopedia del Diritto; ALESSANDRO PIZZORUSSO, “Fonti del Diritto” Zannichelli 1977.

Per contro, un esempio tipico di rinvio mobile è quello previsto dalla nostra Costituzione all'articolo 10 in riferimento al diritto internazionale consuetudinario.

La giurisprudenza sembra aver adottato il criterio menzionato.

In realtà occorre precisare, al fine di evitare equivoci interpretativi, che i giudici fanno comunemente riferimento all'interno delle loro pronunce, alla distinzione tra "rinvio dinamico o formale" e "statico o recettizio", ma nonostante la differenza terminologica è assolutamente pacifico che la giurisprudenza si riferisca ai rinvii "mobili" oppure "materiali" così come definiti dalla miglior dottrina.

In particolare mi pare opportuno richiamare l'attenzione su una recente sentenza della Corte dei Conti, Regione Sicilia, sez. giurisd. del 21 febbraio 2004 n. 24/A.

La Corte ha infatti definito come statico il rinvio ad una norma specifica contenuta nella stessa legge: in particolare, secondo la Corte dei Conti, il rinvio all'articolo 1 della legge n. 65 del 1983, contenuto nell'articolo 2 della medesima legge, non può che ritenersi statico. Di conseguenza ha ritenuto irrilevante nella fattispecie specifica (indennità di servizio penitenziario per gli insegnanti elementari distaccati presso le scuole carcerarie dell'Amministrazione penitenziaria) l'intervenuta abrogazione della norma cui si è fatto rinvio.

Dunque nella fattispecie la Corte ha aderito alla teoria, richiamata da Guastini⁷³, secondo cui il rinvio a una specifica disposizione o norma determinata, vigente in quel momento, non può che ritenersi statico o recettizio.

È poi opportuno soffermarsi su un'altra pronuncia rilevante, ovvero la sentenza del Consiglio di Giustizia Amministrativa della Regione Sicilia del 25 marzo 1999 n. 92. Nella fattispecie si è infatti accolta una nozione più ampia di rinvio statico.

In particolare è stato definito come statico il rinvio contenuto agli articoli 35 e 81 del regolamento organico del personale dell'Ente sviluppo agricolo in Sicilia, alla normativa statale, in quanto esso riguardava solamente le norme esistenti alla data in vigore del regolamento stesso e altresì "le norme successive che possano essere

⁷³ In particolare si veda, R. GUASTINI, *"Teoria e dogmatica delle fonti"*, Milano 1998

ritenute senz'altro applicabili sulla base del permanere dei presupposti di diritto o di fatto". Dunque rinvio statico, nonostante il richiamo a leggi successive.

Qualche dubbio, dunque, permane. Conto di poter confrontare con i miei colleghi queste mie brevi riflessioni, magari commentando insieme la numerosa giurisprudenza che ho trovato sul punto.

Elena VIVALDI

Il rinvio mobile ed il rinvio fisso

Il rinvio è quella relazione che si instaura tra due norme allorché una di queste intenda appropriarsi di un contenuto prescrittivo formulato nell'altra, la quale ultima non viene toccata in nulla dal richiamo (Rescigno).

Solitamente si suole distinguere tra diversi tipologie di rinvio: mobile e fisso, interno ed esterno. Se questa ultima distinzione pone pochi problemi all'interprete (il rinvio è interno quando si intende richiamare una porzione normativa – articolo, comma o altra partizione – appartenente allo stesso testo normativo; all'opposto il rinvio è esterno quando l'atto rinviante intende instaurare una relazione con un atto normativo altro) è la prima distinzione che pone invece i maggiori dubbi interpretativi.

Con l'espressione "rinvio mobile" (detto anche *formale* o *non recettizio*) si suole descrivere la relazione che si crea tra un atto normativo ed una disposizione contenuta in un altro atto normativo, nella versione di quest'ultimo vigente al momento dell'applicazione della disposizione rinviante. Detto in altri termini, il rinvio mobile è un richiamo non all'atto normativo in sé, ma alla fonte dalla quale l'atto stesso trae origine. Conseguentemente, ogni modifica che venga apportata nel tempo all'atto rinviato, spiegherà i suoi effetti anche nei confronti della disposizione rinviante. Ne è tipico esempio l'art. 10, comma 1 della Costituzione attraverso il quale l'ordinamento italiano si adegua automaticamente alle norme consuetudinarie internazionali.

La peculiarità del rinvio mobile si comprende bene se solo si confronta con l'altro tipo di relazione che può instaurarsi tra due norme in seguito al cosiddetto rinvio fisso (detto anche *statico* o *recettizio*). In questo ultimo caso, infatti, la disposizione che contiene il rinvio, e dalla quale prende avvio l'instaurazione della relazione tra due norme, rimanda ad una disposizione nella versione che quest'ultima ha al momento dell'entrata in vigore della legge rinviante (o ad una determinata data). Ne consegue

che le modificazioni che eventualmente interesseranno l'atto rinviato non avranno rilevanza per l'atto rinviante.

La dottrina ha chiarito che può essere oggetto di rinvio fisso anche una disposizione non più in vigore, o una disposizione che sia contenuta in un atto non normativo (ad esempio, esistono rinvii fissi che richiamano normative tecniche): questo proprio perché il legislatore conosce previamente il contenuto della norma da richiamare e può decidere di farla propria.

Come si intuisce, le conseguenze che derivano dall'esatta identificazione del tipo di rinvio sono molto diverse. Si pone allora il problema di come identificare un rinvio fisso rispetto ad uno mobile.

La dottrina ha sottolineato la necessità che quando il legislatore intenda operare un rinvio fisso, debba chiarire tale volontà in modo inequivocabile, utilizzando espressioni quali “nella versione vigente al”, “nella versione vigente al momento dell'entrata in vigore della presente legge”, “nella versione vigente dopo la modificazione apportata da “, ecc.

Di contro il rinvio mobile dovrebbe essere segnalato dalla citazione della legge cui si intende operare il rinvio, seguita dalla formula “e successive modificazioni”.

Analizzando i casi concreti, però, appare evidente che molto spesso non è dato rintracciare nel testo, né le formule che connotano il rinvio fisso, né quelle che caratterizzano il rinvio mobile.

La giurisprudenza che è dato ricavare sul punto è unanime nell'affermare che in assenza di indicazioni, il rinvio deve essere inteso come rinvio fisso.

A tal proposito la sentenza n. 311/1993 della Corte costituzionale ha affermato “che si tratti di mero rinvio formale, privo di efficacia novatrice della fonte delle norme richiamate, è attestato, sul piano della struttura linguistica dalla norma rinviante, dal rilievo che il richiamo si riferisce genericamente al regolamento, cioè ad un complesso di norme non meglio determinate, laddove, perché sia possibile configurare un rinvio recettizio (superando la presunzione a favore del rinvio formale), occorre che il richiamo sia indirizzato a norme determinate ed esattamente

individuate dalla stessa norme che lo effettua (punto 2 del considerato in diritto- nello stesso senso si vedano anche le sentenze n. 292/1984 della Corte Costituzionale e n. 51263/1986).

Dalla pronuncia richiamata, quindi, si desumono due principi importanti: in primo luogo il rinvio mobile è configurabile esclusivamente allorché sia chiaramente desumibile dal testo la volontà del legislatore rinviante di individuare singole e determinate norme e, in secondo luogo, che in mancanza di formule chiarificatrici, il rinvio operato ad altre disposizioni deve intendersi come rinvio statico e quindi la norma rinviante non sarà interessata da eventuali modifiche che colpiscano l'atto rinviato.

Alessio SOLDANO

Il rinvio

Il rinvio può essere considerato uno strumento di produzione normativa, un espediente tecnico.

Si è in presenza di un rinvio quando un atto normativo intende far proprio un contenuto prescrittivo che è stato formulato in un differente atto.

L'enunciato normativo che semplicemente si limita ad indicare dove è reperibile una determinata disposizione non può quindi –in forza della definizione appena richiamata- essere considerato un vero e proprio rinvio quanto piuttosto una mera citazione di carattere informativo.

Sono prospettabili due differenti tipologie di rinvii.

Ad oggi il legislatore non ha ancora fornito alcuna definizione delle varie tipologie di rinvio.

I rinvii possono essere *interni* od *esterni*.

Possono essere considerati rinvii *interni* quelli che si riferiscono ad una altra parte del medesimo provvedimento (ad esempio ad un altro articolo, ovvero ad un altro comma); possono essere invece qualificati come rinvii *esterni* quelli che rimandano proprio ad un altro provvedimento (eventualmente anche di un diverso legislatore).

I rinvii possono essere *materiali* o *formali*.

Il rinvio *materiale* (o *fisso* o *recettizio* o *statico* o *redazionale*) fa riferimento ad una determinata disposizione nel testo vigente al momento dell'entrata in vigore della legge rinviante ovvero comunque ad una precisa data. Qualsiasi eventuale successiva modifica della disposizione richiamata non viene ad assumere rilevanza alcuna per il provvedimento rinviante. La disposizione operante il rinvio mira a far proprio quello specifico contenuto normativo identificato ed identificabile con lo stesso testo al quale viene fatto rinvio nel momento in cui l'atto rinviante ha operato il rinvio stesso, ed indipendentemente dalla futura sorte che potrà coinvolgere la disposizione rinvia. L'operatore dovrà quindi, in presenza di un rinvio di tipo *materiale* o *fisso*,

ricercare unicamente il preciso contenuto normativo della disposizione oggetto di rinvio nel testo storicamente in vigore al momento stesso in cui l'atto rinviante ha operato il rinvio, senza ulteriori approfondimenti. Si tratta quindi di un rinvio al contenuto della norma. Ciò che si intende far proprio attraverso la tecnica del rinvio *materiale* o *fisso* è quindi precisamente un determinato precetto normativo nella sua staticità.

Il rinvio *formale* (o *mobile* o *non-recettizio* o *dinamico*) si riferisce invece ad una disposizione nel testo che è in vigore al momento dell'applicazione concreta della legge rinviante. Si tratta quindi di un rinvio che fa riferimento alla fonte normativa più che alla stessa disposizione richiamata. Quindi, se un successivo atto interviene a modificare la disposizione oggetto di rinvio, quest'ultimo si intende automaticamente trasferito alla nuova disposizione. Sarà dunque cura dell'operatore ricercare la disposizione effettivamente in vigore al momento in cui viene applicata ed attuata la legge rinviante. Ed allora, qualsivoglia eventuale sopravvenuta modificazione alla disposizione originaria è fatta salva da questa tecnica di rinvio. Si tratta cioè di un rinvio alla "volontà" della norma.

La concreta utilizzazione della tecnica del rinvio può tuttavia essere oggetto di contrastanti critiche e rilievi.

Da un lato si osserva come il rinvio può talvolta costituire una tecnica che contribuisce a rendere meno trasparente la disposizione rinviante, concorrendo a ridurre la comprensibilità e l'interpretazione (in quanto sarà poi necessario procedere alla ricerca ed all'esame di altri testi). A questa osservazione se ne aggiunge ancora un'altra secondo cui l'uso della tecnica del rinvio può determinare anche una interruzione nella fluidità del discorso normativo.

Dall'altro lato però si rileva come l'impiego della tecnica del rinvio, richiamando un enunciato già interpretato potrebbe semplificare il testo rinviante in quanto evita la mera ripetizione di enunciati già esistenti nell'ordinamento e verrebbe così ad assumere una positiva funzione di alleggerimento delle norme. L'uso della tecnica

del rinvio è certamente conveniente ed agevole per coloro che si dedicano all'attività di redazione/stesura dell'articolato di un progetto di legge.

Attraverso l'impiego della tecnica del rinvio, quindi si dovrebbe mirare a raggiungere un particolare equilibrio che vede da un lato la semplificazione (che è opportuno perseguire) e dall'altro la comprensibilità (che è necessario difendere e salvaguardare).

Sulla base di quale criterio discriminante è possibile distinguere un rinvio *materiale* da un rinvio *formale*; ovvero, secondo una diversa ma equivalente terminologia, un rinvio *fisso* da un rinvio *mobile*?

Non sembra esistere un criterio valido in assoluto per discernere un rinvio *formale* da un rinvio *materiale*.

Nell'ordinamento italiano sono più frequenti i rinvii *mobili* rispetto a quelli *fissi*.

Pur tuttavia, il rinvio *mobile* risulta spesso (ma non sempre) essere caratterizzato dall'espressione <<*e successive modificazioni (ed integrazioni)*>> di seguito alla citazione della disposizione oggetto del rinvio stesso. Comunque, nel caso di modificazioni tacite, in presenza di un rinvio *formale*, si corre il rischio di una ulteriore complicazione ed incertezza a livello interpretativo, perché sarà più difficoltoso per l'operatore andare a ricercare la disposizione realmente vigente al momento della applicazione della legge rinviante.

La produzione normativa mediante rinvio viene accusata di concorrere ad incrementare l'inquinamento dell'ordinamento giuridico, in quanto comporta una sempre crescente stratificazione normativa.

Tuttavia i rinvii più che una causa dell'attuale inquinamento normativo, potrebbero forse essere considerati come un effetto ovvero una conseguenza dell'inquinamento normativo stesso.

Riferimenti bibliografici:

- Balladore Pallieri Giorgio, *Le varie forme di rinvio e la loro applicabilità al diritto internazionale privato*, in *Annuario di diritto comparato e di studi legislativi*, vol. XVI, fasc. 4, 1942, pagg. 331-368.

- Bassi Franco, *La norma interna. Lineamenti di una teorica*, Milano, Giuffrè, 1963.

- Martino Antonio A., *La progettazione legislativa nell'ordinamento inquinato*, in *Studi parlamentari e di politica costituzionale*, ott-dic 1977, pagg. 1-21.

- Pagano Rodolfo, *Introduzione alla logistica. L'arte di preparare le leggi*, Terza edizione, Milano, Giuffrè, 2004,

- Papa Anna, *Alcune considerazioni sulla tecnica del rinvio nella produzione normativa*, in *Rassegna parlamentare*, 1991, pagg. 282-299.

- Rescigno Giuseppe Ugo, *L'atto normativo*, Zanichelli, Bologna, 1998.