

GAZZETTA  UFFICIALE
 DELLA REPUBBLICA ITALIANA

PARTE PRIMA

Roma - Mercoledì, 23 marzo 1988

SI PUBBLICA IL MERCOLEDÌ

DIREZIONE E REDAZIONE PRESSO IL MINISTERO DI GRAZIA E GIUSTIZIA - UFFICIO PUBBLICAZIONE LEGGI E DECRETI - VIA ARENULA 70 - 00100 ROMA
 AMMINISTRAZIONE PRESSO L'ISTITUTO POLIGRAFICO E ZECCA DELLO STATO - LIBRERIA DELLO STATO - PIAZZA G. VERDI 10 - 00100 ROMA - CENTRALINO 85061

CORTE COSTITUZIONALE

S O M M A R I O

SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

N. 303. Sentenza 10-17 marzo 1988.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Poste e telecomunicazioni - Servizio postale - Vaglia cambiari commutanti debiti dello Stato - Spedizione con raccomandata - Perdita o manomissione - Esonero dell'Amministrazione dal risarcimento danni - Illegittimità costituzionale parziale.

(D.P.R. 29 marzo 1973, n. 156, artt. 6, 28, 48 e 93).

(Cost., art. 3).

Poste e telecomunicazioni - Servizio postale - Perdita di corrispondenza raccomandata - Azione giudiziaria contro l'Amministrazione previo reclamo in via amministrativa entro il termine di sei mesi dalla data di impostazione - Inammissibilità.

(D.P.R. 29 marzo 1973, n. 156, artt. 20, 91 e 96, lett. f).

(Cost., artt. 3, 24 e 113)

Pag. 5

N. 304. Sentenza 10-17 marzo 1988.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Casellario giudiziale - Certificato - Non menzione di condanna a pena pecuniaria non superiore a un milione, anziché a somma pari a quella risultante dal raggugliamento della pena detentiva di anni due - Illegittimità costituzionale parziale.

(Cod. pen., art. 175, primo comma).

(Cost., art. 3)

» 11

N. 305. Sentenza 10-17 marzo 1988.

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Sanità pubblica - Acque di balneazione - Attuazione di direttiva C.E.E. - Pretesa invasione di competenze provinciali - Non fondatezza.

(D.P.R. 8 giugno 1982, n. 470, *in toto*, e artt. 3, 4, 5, 6 e 9, e allegati: nn. 1 e 2).

(D.P.R. 31 agosto 1972, n. 670, artt. 8, nn. 6 e 24; 9, nn. 9 e 10; 16 e 107).

(Cost., art. 76)

» 13

N. 306. Sentenza 10-17 marzo 1988. Giudizio di legittimità costituzionale in via principale. Sanità pubblica - Acque superficiali destinate alla produzione di acque potabili - Attuazione di direttiva C.E.E. - Pretesa invasione di competenze provinciali - Non fondatezza. (D.P.R. 3 luglio 1982, n. 515, <i>in toto</i> , e artt. 2, 3, 8, secondo comma, e 9). (D.P.R. 31 agosto 1972, n. 670, artt. 8, nn. 6, 17 e 24; 9, nn. 9, 10, 14, 16 e 107). (Cost., art. 107)	Pag. 17
N. 307. Sentenza 10-17 marzo 1988. Giudizio per conflitto di attribuzione tra Stato e regione. Istituzioni pubbliche di assistenza e beneficenza - Istituto per sordomuti «T. Pendola» di Siena - Nomina del direttore - Cessazione della materia del contendere	» 21
N. 308. Sentenza 10-17 marzo 1988. Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale. Poste e telecomunicazione - Perdita parziale di pacco postale assicurato - Esonero dell'Amministrazione o del concessionario postale dal risarcimento pieno dei danni - Inammissibilità. (D.P.R. 29 marzo 1973, n. 156, art. 70). (Cost., art. 3)	» 24
N. 309. Sentenza 10-17 marzo 1988. Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale. Pubblico ufficiale e incaricato di pubblico servizio - Illeciti commessi contro la P.A. - Trattamento penale - Applicabilità agli impiegati di istituti creditizi pubblici - Non fondatezza nei sensi di cui in motivazione. (Cod. pen., art. 324 in relazione all'art. 357, n. 1). (Cost., art. 3)	» 26
N. 310. Sentenza 10-17 marzo 1988. Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale. Istruzione pubblica - Università - Ruolo dei ricercatori - Inquadramento di personale precario - Soggetti ammessi a partecipare alla seconda tornata dei giudizi di idoneità - Condizione della partecipazione alla prima tornata di tali giudizi - Non fondatezza. (D.P.R. 11 luglio 1980, n. 382, art. 59, secondo comma). (Cost., artt. 76 e 77, primo comma)	» 29
N. 311. Sentenza 10-17 marzo 1988. Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale. Famiglia (regime patrimoniale della) - Comunione legale dei beni - Atti di disposizione compiuti da un coniuge senza il consenso dell'altro e da questi non convalidati - Annullabilità - Non fondatezza. (Cod. civ., art. 184, primo comma). (Cost., artt. 3, 24, primo comma, 29, secondo comma, e 42, secondo comma). Famiglia (regime patrimoniale della) - Comunione legale dei beni - Atti di disposizione compiuti da un coniuge - Azione di annullamento del coniuge pretermesso - Prescrizione - Termine di un anno dalla data di trascrizione dell'atto - Non fondatezza. (Cod. civ., art. 184, secondo comma). (Cost., art. 24, primo comma)	» 32
N. 312. Sentenza 10-17 marzo 1988. Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale. Concorso di reati - Reato continuato - Continuazione fra reati puniti con pene non omogenee - Beneficio del cumulo giuridico - Inapplicabilità - Non fondatezza nei sensi di cui in motivazione. (Cod. pen., art. 81, secondo comma). (Cost., art. 3)	» 35
N. 313. Ordinanza 10-17 marzo 1988. Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale. Amministrazione dello Stato e degli enti pubblici in genere - Soppressione e liquidazione di enti pubblici - Ente «Patronato Regina Margherita pro ciechi Paolo Colosimo» di Napoli - Soppressione <i>ope legis</i> - Trasferimento dei beni e del personale alla regione e agli enti locali - Manifesta infondatezza. (Legge 21 agosto 1978, n. 641, art. 1-bis). (Cost., artt. 3, 18, 38, ultimo comma, 42 e 43)	» 37

- N. 314. Ordinanza 10-17 marzo 1988.
Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.
Previdenza e assistenza sociale - Contributi dovuti dal datore di lavoro - Omesso versamento e versamento in misura inferiore a quella dovuta - Sanzione pecuniaria prevista senza considerazione delle ragioni dell'inadempimento e della personalità del debitore - Restituzione degli atti al giudice rimettente.
 (Legge 4 aprile 1952, n. 218, art. 23).
 (Cost., artt. 2, 3 e 38) Pag. 41
- N. 315. Ordinanza 10-17 marzo 1988.
Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.
Notificazione di atti penali - Imputato detenuto per altra causa - Notificazione in mani dello stesso - Obbligatorietà - Condizione - Stato di detenzione risultante dagli atti - Manifesta infondatezza.
 (Cod. proc. pen., art. 168, secondo comma).
 (Cost., art. 24) » 42

ATTI DI PROMOVIAMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

(I numeri a margine si riferiscono al registro ordinanze della Corte per l'anno 1988)

- N. 77. Ordinanza del tribunale di Agrigento del 5 novembre 1987.
Emancipazione - Mancata previsione, dopo l'abrogazione (in seguito all'abbassamento della maggiore età a 18 anni) dell'art. 391 cod. civ. (emancipazione giudiziale), della possibilità di autorizzare il minore non sposato ultrasedicenne, previo accertamento di maturità, all'esercizio di impresa - Ingiustificata disparità rispetto al minore emancipato in seguito a matrimonio, che all'esercizio di impresa resta autorizzato anche in caso di annullamento o di cessazione degli effetti legali del matrimonio.
 (Codice civile, artt. 390 e 397).
 (Cost., art. 3) Pag. 45
- N. 78. Ordinanza del pretore di Roma del 30 ottobre 1987.
Locazioni abitative - Prospettiva illegittimità, in via principale, dell'intera legge sull'equo canone, nonché, in via subordinata, delle disposizioni transitorie di essa, e, specificatamente, delle sanzioni previste (perdita di efficacia del provvedimento di rilascio o risarcimento del danno) a carico del locatore che non abbia più adibito l'immobile all'uso per il quale aveva agito in via di recesso - Rilievi: svuotamento del diritto di proprietà, del principio dell'incoraggiamento del risparmio, ecc.; violazione di principi della dichiarazione universale e della Convenzione europea per i diritti dell'uomo, e dello stesso Trattato CEE.
 (Legge 27 luglio 1978, n. 392 e in particolare, artt. 59 e 60).
 (Cost., artt. 3, 16, 42, 47 e 10) » 46
- N. 79. Ordinanza del pretore di Milano del 7 settembre 1987.
Locazione di immobili urbani - Uso abitativo - Provvedimenti di rilascio per finita locazione - Differimento dell'esecuzione - Applicabilità del beneficio ai conduttori con scadenza «non successiva al 30 giugno 1984».
 (D.-L. 12 settembre 1983, n. 462, convertito, con modificazioni, dalla legge 10 novembre 1983, n. 637, art. 1, n. 2).
 (Cost., art. 3) » 53
- N. 80. Ordinanza del pretore di Gravina di Puglia del 19 gennaio 1988.
Ordinamento giudiziario - Vice pretore onorario - Attività giurisdizionale - Possibilità di espletarla nei soli casi di mancanza od impedimento del magistrato togato titolare della pretura e dei magistrati in sottordine - Nullità degli atti compiuti dal vice pretore onorario in mancanza di dette condizioni o della motivazione, in base ad esse, da parte del pretore titolare, del provvedimento di assegnazione di affari al vice pretore onorario - Conseguente accentuata diminuzione della posizione del vice pretore onorario, in contrasto con la previsione costituzionale della possibilità di «nomina, anche elettiva, di magistrati onorari per tutte le funzioni attribuite ai giudici singoli».
 (R.D. 30 gennaio 1941, n. 12: art. 34, primo e secondo comma, in relazione ad art. 38 stesso regio decreto).
 (Cost., art. 106) » 56
- N. 81. Ordinanza del pretore di Gravina di Puglia del 19 gennaio 1988.
Ordinamento giudiziario - Vice pretore onorario - Attività giurisdizionale - Possibilità di espletarla nei soli casi di mancanza od impedimento del magistrato togato titolare della pretura e dei magistrati in sottordine - Nullità degli atti compiuti dal vice pretore onorario in mancanza di dette condizioni o della motivazione, in base ad esse, da parte del pretore titolare, del provvedimento di assegnazione di affari al vice pretore onorario - Conseguente accentuata diminuzione della posizione del vice pretore onorario, in contrasto con la previsione costituzionale della possibilità di «nomina, anche elettiva, di magistrati onorari per tutte le funzioni attribuite ai giudici singoli».
 (R.D. 30 gennaio 1941, n. 12: art. 34, primo e secondo comma, in relazione ad art. 38 stesso regio decreto).
 (Cost., art. 106) » 62

- N. 82. Ordinanza del pretore di Gravina di Puglia del 19 gennaio 1988.
Ordinamento giudiziario - Vice pretore onorario - Attività giurisdizionale - Possibilità di espletarla nei soli casi di mancanza od impedimento del magistrato togato titolare della pretura e dei magistrati in sottordine - Nullità degli atti compiuti dal vice pretore onorario in mancanza di dette condizioni o della motivazione, in base ad esse, da parte del pretore titolare, del provvedimento di assegnazione di affari al vice pretore onorario - Conseguente accentuata diminuzione della posizione del vice pretore onorario, in contrasto con la previsione costituzionale della possibilità di «nomina, anche elettiva, di magistrati onorari per tutte le funzioni attribuite ai giudici singoli».
 (R.D. 30 gennaio 1941, n. 12: art. 34, primo e secondo comma, in relazione ad art. 38 stesso regio decreto).
 (Cost., art. 106) Pag. 62
- N. 83. Ordinanza del pretore di Palma di Montechiaro del 22 dicembre 1988.
Emissione di assegni a vuoto - Ipotesi aggravata - Irrogazione obbligatoria della pena accessoria della pubblicazione della sentenza di condanna - Conseguente impossibilità di concedere il beneficio della non menzione nel certificato del casellario giudiziale.
 (Cod. pen., art. 175, quarto comma).
 (Cost., art. 3, primo comma) » 62
- N. 84. Ordinanza del pretore di Bari del 9 luglio 1987.
Previdenza e assistenza - Diritto all'assegno di invalidità ed alla pensione di inabilità - Esclusione per i lavoratori che abbiano superato l'età pensionabile.
 (Legge 12 giugno 1984, n. 222, art. 3).
 (Cost., artt. 3 e 38, secondo comma) » 64
- N. 85. Ordinanza del pretore di Firenze del 21 settembre 1987.
Modifiche al sistema penale - Sanzioni sostitutive e contestuale dichiarazione di estinzione del reato - Mancata previsione della possibilità di dichiarare estinto un reato punito con pena pecuniaria - Disparità di trattamento nei confronti di chi abbia riportato condanna per un reato punibile con pena detentiva.
 (Legge 24 novembre 1981, n. 689, art. 77).
 (Cost., art. 3) » 65
- N. 86. Ordinanza del tribunale di Roma del 15 aprile 1987.
Servizio telefonico - Interruzione del servizio dovuta a colpa del concessionario del servizio medesimo (S.I.P.) - Responsabilità - Limiti.
 (D.P.R. 29 marzo 1973, n. 156, art. 6; r.d. 19 luglio 1941, n. 1198, art. 89 c.p.v.).
 (Cost., art. 3) » 65
- N. 87. Ordinanza del pretore di Parma del 17 dicembre 1987.
Lavoro - Lettori di lingua straniera presso università - Contratto di lavoro a tempo determinato (con durata non superiore all'anno accademico e rinnovabilità annuale per non più di cinque anni) - Incongruità e irrazionalità di tale normativa di fronte al carattere non occasionale o temporaneo, ma stabile e continuativo, delle prestazioni del lettore - Necessità delle università alla scadenza del termine, di provvedere all'assunzione di un nuovo lettore - Effetti negativi sul buon andamento della pubblica amministrazione.
 (D.P.R. 11 luglio 1980, n. 382, art. 28, terzo comma).
 (Cost., artt. 3 e 97) » 68
- N. 88. Ordinanza del pretore di Parma del 17 dicembre 1987.
Lavoro - Lettori di lingua straniera presso università - Contratto di lavoro a tempo determinato (con durata non superiore all'anno accademico e rinnovabilità annuale per non più di cinque anni) - Incongruità e irrazionalità di tale normativa di fronte al carattere non occasionale o temporaneo, ma stabile e continuativo, delle prestazioni del lettore - Necessità delle università alla scadenza del termine, di provvedere all'assunzione di un nuovo lettore - Effetti negativi sul buon andamento della pubblica amministrazione.
 (D.P.R. 11 luglio 1980, n. 382, art. 28, terzo comma).
 (Cost., artt. 3 e 97) » 72
- N. 89. Ordinanza del pretore di Milano del 3 novembre 1987.
Lavoro - Lavoratore in malattia ingiustificatamente assente alla visita medica di controllo - Sanzioni - Decadenza dal diritto al trattamento economico per l'intero periodo di assenza sino a dieci giorni e, nella misura della metà, per l'ulteriore periodo di assenza.
 (Legge 11 novembre 1983, n. 638, art. 5, quattordicesimo comma).
 (Cost., artt. 13, primo comma, 32, primo comma, e 38, secondo comma) » 76

SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

N. 303

Sentenza 10-17 marzo 1988

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Poste e telecomunicazioni - Servizio postale - Vaglia cambiari commutanti debiti dello Stato - Spedizione con raccomandata - Perdita o manomissione - Esonero dell'Amministrazione dal risarcimento danni - Illegittimità costituzionale parziale.

(D.P.R. 29 marzo 1973, n. 156, artt. 6, 28, 48 e 93).

(Cost., art. 3).

Poste e telecomunicazioni - Servizio postale - Perdita di corrispondenza raccomandata - Azione giudiziaria contro l'Amministrazione previo reclamo in via amministrativa entro il termine di sei mesi dalla data di impostazione - Inammissibilità.

(D.P.R. 29 marzo 1973, n. 156, artt. 20, 91 e 96, lett. f).

(Cost., artt. 3, 24 e 113).

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: dott. Francesco SAJA;

Giudici: prof. Giovanni CONSO, prof. Ettore GALLO, dott. Aldo CORASANITI, prof. Giuseppe BORZELLINO, dott. Francesco GRECO, prof. Renato DELL'ANDRO, prof. Gabriele PESCATORE, avv. Ugo SPAGNOLI, prof. Francesco Paolo CASAVOLA, prof. Antonio BALDASSARRE, prof. Vincenzo CAIANIELLO, avv. Mauro FERRI, prof. Luigi MENGONI, prof. Enzo CHELI;

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nei giudizi di legittimità costituzionale degli artt. 6, 20, 28, 48, 91, 93 e 96, lett. f), del D.P.R. 29 marzo 1973, n. 156 (Testo unico delle disposizioni legislative in materia postale, di bancoposta e di telecomunicazioni), promossi con le seguenti ordinanze:

a) ordinanza emessa il 26 ottobre 1983 dal Tribunale di Roma nel procedimento civile vertente tra la Banca d'Italia e il Ministero delle Poste e Telecomunicazioni, iscritta al n. 405 del registro ordinanze 1987 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 39, 1ª serie speciale, dell'anno 1987;

b) ordinanze emesse il 14 giugno 1985 (n. due ordinanze) dal Tribunale di Roma nei procedimenti civili vertenti tra la Banca d'Italia e il Ministero delle Poste e Telecomunicazioni, iscritti ai nn. 408 e 409 del registro ordinanze 1987 e pubblicate nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 39, 1ª serie speciale, dell'anno 1987;

c) ordinanze emesse il 14 giugno 1985 (n. due ordinanze) dal Tribunale di Roma nei procedimenti civili vertenti tra la Banca d'Italia e il Ministero delle Poste e Telecomunicazioni iscritti ai nn. 406 e 407 del registro ordinanze 1987 e pubblicate nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 39, 1ª serie speciale, dell'anno 1987 e ordinanza emessa il 18 marzo 1986 dalla Corte d'Appello di Roma nel procedimento civile vertente tra la Banca d'Italia e Losito Maria Pia ed altro, iscritta al n. 723 del registro ordinanze 1986 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 59, 1ª serie speciale, dell'anno 1986;

Visti gli atti di costituzione della Banca d'Italia nonché gli atti di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

Udito nell'udienza pubblica del 26 gennaio 1988 il Giudice relatore Luigi Mengoni;

Uditi gli avvocati Massimo Severo Giannini e Giorgio Sangiorgio per la Banca d'Italia e l'Avvocato dello Stato Antonio Palatiello per il Presidente del Consiglio dei ministri;

Ritenuto in fatto

1. — Con ordinanza in data 26 ottobre 1983, pervenuta a questa Corte il 28 agosto 1987 (R.O. 405/87), il Tribunale di Roma ha sollevato questione di legittimità costituzionale, in riferimento agli artt. 3, 28 e 113 Cost., degli artt. 6, 28, 48 e 93 del D.P.R. 19 marzo 1973, n. 156, detto «codice postale» («Testo unico delle disposizioni legislative in materia postale, di bancoposta e di telecomunicazioni»), «nella parte in cui stabiliscono che il Ministero delle Poste e delle Telecomunicazioni non è tenuto a nessuna forma di risarcimento, oltre all'indennità prevista dall'art. 28 dello stesso D.P.R., nel caso di mancato recapito di raccomandate con le quali siano stati spediti vaglia cambiari o, in genere, titoli di credito commutanti titoli di spesa dello Stato».

L'incidente di costituzionalità è insorto nel corso di un giudizio instaurato da Vulpiani Ovidio contro la Banca d'Italia per sentirla condannare al pagamento della somma portata da un vaglia cambiario non trasferibile, il quale, spedito per posta in piego raccomandato mai recapitato al destinatario, era stato pagato dalla stessa Banca a una persona diversa spacciata per il legittimato mediante un documento di identità falso. A sua volta la Banca d'Italia aveva citato in garanzia il Ministero delle Poste per essere da questo manlevata in caso di accoglimento della domanda attrice. Costituendosi in giudizio, il Ministero replicò di essere esonerato da responsabilità per il risarcimento dei danni in virtù del combinato disposto degli artt. 6, 28, 48, 93 del D.P.R. n. 156 del 1973, a norma dei quali, in caso di perdita di corrispondenza raccomandata, salva la prova della forza maggiore, esso è tenuto soltanto al versamento di una indennità pari al decuplo dei diritti di raccomandazione con esclusione di ogni risarcimento ulteriore.

Al Tribunale le dette norme sembrano in contrasto anzitutto con l'art. 3, primo comma Cost., in quanto conservano un privilegio dell'Amministrazione postale spiegabile solo storicamente, ma ormai privo di fondamento razionale di fronte al principio dello Stato di diritto, secondo cui lo Stato, quando gestisce un pubblico servizio, è in linea di massima soggetto, nei rapporti con gli utenti, al regime comune della responsabilità contrattuale.

Le perplessità aumentano, sempre ad avviso del giudice *a quo*, ove si consideri che alcune leggi in materia di contabilità di Stato prevedono che i titoli di spesa dello Stato siano d'ufficio commutati in vaglia cambiari della Banca d'Italia da inviare al domicilio del creditore in piego raccomandato. Il collegamento di tali leggi con quelle denunciate del codice postale delinea «un sistema che sottrae lo Stato debitore ai rischi concernenti il mancato soddisfacimento del creditore», accollandoli «al creditore medesimo e alla banca incaricata di emettere il vaglia e di provvedere al suo pagamento».

Oltre che il principio di eguaglianza, dalle norme in questione sarebbe violato anche l'art. 28 Cost., considerato che l'Amministrazione viene esonerata da responsabilità per il risarcimento dei danni anche nel caso che la perdita della raccomandata sia dovuta a un fatto criminoso commesso da suoi dipendenti nell'esercizio delle loro mansioni, mentre la norma costituzionale «esige che là dove sia responsabile il funzionario o dipendente debba esserlo negli stessi limiti lo Stato (Corte cost. n. 2 del 1968)».

«Se poi, aggiunge il Tribunale, dovesse ritenersi che l'irresponsabilità del Ministero delle Poste e delle Telecomunicazioni si estenda anche ai dipendenti, sarebbe allora prospettabile il dubbio che le norme in esame contrastino anche con l'art. 113 Cost.», in quanto pongono limiti di responsabilità «che sottraggono determinati atti o comportamenti della pubblica amministrazione al sindacato giurisdizionale».

2. — Si è costituita in giudizio la Banca d'Italia con un atto che richiama integralmente le deduzioni presentate in un altro giudizio, di identico contenuto, del quale si dirà più avanti.

3. — È intervenuta la Presidenza del Consiglio dei Ministri. Richiamandosi a precedenti pronunce di questa Corte (sent. n. 190 del 1984; ord. n. 277 del 1986), l'Avvocatura dello Stato fa osservare, in via pregiudiziale, che «il Tribunale, per poter esaminare il merito della controversia sottoposta alla sua cognizione, avrebbe dovuto preliminarmente verificare la proponibilità dell'esperita azione in relazione alla previsione normativa del previo reclamo in via amministrativa da presentare nel termine decadenziale di sei mesi dall'impostazione». Domanda, pertanto, che la questione di legittimità costituzionale sollevata dall'ordinanza in epigrafe sia dichiarata inammissibile.

4. — La medesima questione è stata nuovamente sollevata dal Tribunale di Roma con due ordinanze in data 14 giugno 1985, pervenute alla Corte il 28 agosto 1987 (R.O. nn. 408 e 409/87), in analoghi giudizi promossi da Manicuti Giorgio e Anania Morelli Carmela contro la Banca d'Italia, e integrati, su istanza di quest'ultima, dalla chiamata in garanzia del Ministero delle Poste.

In questi due casi è stato accertato che la Banca d'Italia non aveva provveduto, nel termine di decadenza di sei mesi dall'impostazione delle raccomandate, a proporre il reclamo in via amministrativa previsto dagli artt. 20, 91 e 96 lett. f) del codice postale come condizione di proponibilità dell'azione giudiziaria contro l'Amministrazione postale. Pertanto, le ordinanze ora in esame rimettono alla Corte anche le norme appena citate del decreto n. 156 del 1973 per una verifica di costituzionalità «nella parte in cui stabiliscono che i reclami in via amministrativa per le corrispondenze raccomandate devono essere presentati entro sei mesi dalla data dell'impostazione e che l'Amministrazione delle Poste

è liberata da ogni responsabilità per la perdita di oggetti raccomandati quando il mittente non abbia presentato il detto reclamo». Esse violerebbero: *a*) l'art. 3 Cost., «non giustificandosi il termine breve (sei mesi dall'impostazione) con motivi di interesse superiore o con criteri di ragionevolezza», tenuto conto specialmente della «natura contrattuale riconosciuta dalla più recente dottrina e giurisprudenza al rapporto tra utente e Amministrazione delle Poste»; *b*) gli artt. 24 e 113 Cost., secondo i quali «la tutela giurisdizionale dei diritti non può soffrire esclusioni o limitazioni che ne rendano impossibile o difficile l'esercizio», vanificando la domanda di giustizia.

Nel merito le due ordinanze seguono una linea argomentativa analoga a quella già elaborata dallo stesso Tribunale nell'ordinanza 26 ottobre 1983, sopra riferita al n. 1. Aggiungono che «non può legittimamente argomentarsi, come sostiene l'Avvocatura, che la Banca aveva la possibilità di scelta tra la spedizione per raccomandata e quella per assicurata, atteso che norme per essa vincolanti (...) prescrivevano all'epoca dei fatti la spedizione raccomandata, nè la Banca per i principi regolatori della responsabilità contabile avrebbe potuto agire diversamente o recuperare le maggiori spese della spedizione per assicurata».

5. — In entrambi i giudizi è intervenuta la Presidenza del Consiglio, rappresentata e difesa dall'Avvocatura dello Stato.

La prima questione, con cui si mette in dubbio la legittimità degli artt. 20, 91 e 96 lett. *f*) del codice postale, è ritenuta infondata dall'Avvocatura. A suo avviso, l'onere di tempestivo reclamo all'Amministrazione «soddisfa ad un tempo la comune esigenza di non ritardare gli indispensabili accertamenti di fatto, anche per l'eventuale recupero della corrispondenza se ancora possibile, e di consentire all'utente l'indennizzo previsto dall'ordinamento, ove ne ricorrano i presupposti, attraverso un procedimento semplice e non dispendioso». Il termine di sei mesi può ritenersi sufficientemente ampio per escludere che l'onere del reclamo sia tale da rendere impossibile o difficile l'esercizio del diritto, e quindi da offendere le garanzie costituzionali.

Quanto alla questione di merito, poichè essa è oggetto di rimessione condizionata, dovrebbe reputarsi perciò solo inammissibile. Comunque, essa è dall'Avvocatura ritenuta infondata.

Premesso che «l'istituto della raccomandazione, a differenza di quello dell'assicurazione, non è volto a garantire il contenuto degli invii, il quale rimane del tutto ignoto all'Amministrazione, ma semplicemente a dare prova che un certo plico è stato impostato presso un certo ufficio postale a una certa data ed è arrivato a destinazione», l'Avvocatura sostiene, in linea generale, che l'esenzione dell'Amministrazione postale da responsabilità per danni è giustificata dall'«esigenza di non gravare il servizio pubblico del costo di disservizi, ineliminabili dato l'elevatissimo numero degli addetti e delle prestazioni da rendere (...), e dal cui rischio l'utente ha d'altra parte deciso di non cautelarsi», come invece potrebbe scegliendo la forma dell'assicurazione. Del resto, aggiunge l'interveniente, la previsione della responsabilità dell'Amministrazione in limiti ben definiti e circoscritti è comune alla legislazione dei paesi aderenti all'Unione Postale Universale e per il servizio postale internazionale è sancita dalla vigente Convenzione postale universale, resa esecutiva in Italia dal d.p.r. n. 358 del 1981.

Passando a trattare la questione nella più ristretta dimensione in cui è proposta dal giudice *a quo*, l'Avvocatura nega rilevanza al fatto che la forma della raccomandazione postale sia in certi casi prevista dalla legge come unico modo di invio agli aventi diritto di vaglia cambiari commutanti titoli di spesa dello Stato. In questi termini la questione sarebbe male impostata. Non le disposizioni del codice postale, che esentano l'Amministrazione da responsabilità per i danni derivati dall'inadempimento dell'obbligazione di trasporto assunta verso l'utente, dovevano essere impugnate, bensì, semmai, le norme della contabilità di Stato o di altre leggi le quali prevedono la novazione di debiti dello Stato mediante emissione di vaglia cambiari della Banca d'Italia e a questa prescrivono di avvalersi del servizio postale nella forma della raccomandazione per l'invio dei vaglia agli aventi diritto, riversando sulla banca il rischio del furto o dello smarrimento del titolo. Pertanto, a detta dell'Avvocatura, la questione, così come è stata posta, sarebbe irrilevante prima ancora che infondata. In ogni caso, quanto al merito, vengono richiamate le precedenti osservazioni generali circa la ragionevolezza della disciplina speciale di cui si discorre.

In relazione all'art. 28 Cost., l'Avvocatura rimprovera al tribunale di dimenticare «che la normativa in esame non esclude ma limita la responsabilità», così che, entro il limite di legge, è rispettato il principio di responsabilità civile dello Stato per i fatti illeciti compiuti dai suoi funzionari e dipendenti nell'esercizio delle loro funzioni.

Infine, l'Avvocatura ritiene ultroneo il richiamo dell'art. 113 Cost., sul riflesso che «la questione dei limiti di responsabilità attiene al piano dei diritti sostanziali, come tale estraneo all'area di incidenza delle garanzie assicurate dall'anzidetta norma».

6. — In entrambi i giudizi si è costituita la Banca d'Italia con un atto di contenuto identico a quello menzionato sotto al n. 8.

7. — La questione di legittimità costituzionale degli artt. 6, 28, 48, 93 del d.P.R. n. 156 del 1973 è stata sollevata, sempre in riferimento agli artt. 3, 28 e 113 Cost., da altre due ordinanze del Tribunale di Roma in data 14 giugno 1985 (esse pure pervenute alla Corte solo il 28 agosto 1987, e iscritte nel R.O. del 1987, ai nn. 406 e 407), nonché dalla Corte d'appello di Roma con ordinanza 18 marzo 1986 (R.O. n. 723 del 1986), in riferimento agli artt. 3 e 28 Cost.: ordinanze emesse nel corso di giudizi analoghi ai precedenti, instaurati rispettivamente da Di Gilio Rita, Finocchi Alejandro e Losito Maria Pia contro la Banca d'Italia, e integrati, su istanza di quest'ultima, mediante chiamata in garanzia del Ministero delle Poste.

In questi tre casi la Banca aveva fornito la prova di avere proposto tempestivo reclamo all'Amministrazione postale, così che non si è posta la pregiudiziale sopra riferita ai nn. 3, 4 e 5 in punto di rilevanza della questione. Un'altra pregiudiziale, concernente la legge n. 1575 del 1962, è stata sciolta dalla Corte d'appello nel senso dell'applicabilità di tale legge nonostante la mancata emanazione del decreto del Ministro del Tesoro che avrebbe dovuto stabilire i limiti e le modalità della commutazione dei debiti dello Stato in vaglia cambiari non trasferibili della Banca d'Italia.

Nel merito le argomentazioni svolte nelle tre ordinanze, e così pure le controdeduzioni dell'Avvocatura dello Stato, intervenuta in rappresentanza della Presidenza del Consiglio dei Ministri, sono del tutto analoghe a quelle sopra esposte ai nn. 1 e 3.

8. — In tutti i giudizi si è costituita la Banca d'Italia, precisando anzitutto che le norme denunciate non prevedono una limitazione di responsabilità, così che si possa dire che «una responsabilità» pur sempre esiste, bensì prevedono un esonero (totale) dell'Amministrazione postale da responsabilità per danni nei confronti dell'utenza, non potendosi riconoscere natura di risarcimento (limitato) alla «forma anomala di riparazione» rappresentata dal pagamento di un'indennità fissa pari a dieci volte l'importo dei diritti di raccomandazione.

In secondo luogo, la Banca afferma la mancanza di ogni giustificazione razionale dell'esenzione da responsabilità per danni dell'Amministrazione postale, esenzione che non si può intendere «se non come un privilegio del fisco, che risale a tempi passati, quando le amministrazioni dello Stato avevano l'abitudine diffusa di non pagare». Conclude chiedendo che pure questo privilegio venga fatto cadere.

Considerato in diritto

1. — I giudizi promossi dalle sei ordinanze in esame hanno analogo contenuto, e pertanto devono essere riuniti e decisi con unica sentenza.

2. — La questione di legittimità costituzionale degli artt. 6, 28, 48 e 93 del d.P.R. n. 156 del 1973 è fondata.

Secondo una formula tralaticia, ricorrente nella giurisprudenza meno recente e ripresa dall'Avvocatura dello Stato, l'esenzione dell'Amministrazione delle Poste da responsabilità per danni verso l'utenza si giustificerebbe per la necessità «di garantire all'Amministrazione la più ampia discrezionalità nell'organizzazione del pubblico servizio», ponendola «al riparo da sanzioni risarcitorie per inconvenienti e imperfezioni nell'adempimento delle prestazioni, inseparabili dalle scelte organizzative da essa fatte, le quali possono anche tradursi nel mancato rispetto di regole di servizio da parte del dipendente, delle quali, per la complessità dell'organizzazione e la difficoltà dei controlli, non è possibile garantire l'assoluta e costante osservanza». Ma una simile giustificazione, improntata a una concezione del servizio postale come servizio puramente amministrativo, non regge di fronte all'art. 43 Cost., che ha istituito uno stretto collegamento tra la nozione di servizio pubblico essenziale e la nozione di impresa. Se ne deduce che tutti i servizi pubblici essenziali devono essere organizzati e gestiti in forma di impresa, ossia, come dispone l'art. 2 della legge 17 maggio 1985 n. 210 per il servizio ferroviario, «con criteri di economicità», i quali comportano la conformazione dei rapporti con gli utenti come rapporti contrattuali, fondamentalmente soggetti al regime del diritto privato. A questo regime, che tende a convertirsi in «diritto comune a pubblici e privati operatori», indifferente alla diversa natura degli interessi in gioco, è stata ricondotta, in ossequio alla direttiva costituzionale, la responsabilità per inadempimento dell'Amministrazione ferroviaria dalla legge 7 ottobre 1977, n. 754. Solo una discrezionalità organizzativa responsabilizzata secondo criteri di economicità può assicurare, tra l'altro, una seria politica delle assunzioni improntata esclusivamente a rigorosi requisiti di professionalità.

L'eccezione confermata dal d.P.R. n. 156 del 1973 in favore dell'Amministrazione delle Poste, la cui discrezionalità organizzativa non è correlata col principio di responsabilità, si spiega solo come retaggio storico di un privilegio risalente alle origini del servizio postale. Questo è nato agli inizi del secolo XVII come servizio «aulico», affidato a privati ai quali il monarca concedeva, in compenso, la licenza di svolgere un servizio analogo per i sudditi, in regime di monopolio. Più tardi, quando lo Stato moderno si riservò il servizio postale come strumento di acquisizione di un'entrata, i privilegi precedentemente accordati dal sovrano ai Mastri delle sue Poste, si consolidarono in un privilegio del fisco, comprendente anche l'immunità da responsabilità per danni verso l'utenza. La sua conservazione non ha alcuna giustificazione nell'ordinamento attuale, dove il servizio postale non può essere più considerato un bene patrimoniale dell'erario e si configura invece, secondo il criterio organizzativo impartito dall'art. 43 Cost., come un'impresa gestita dallo Stato in regime di monopolio, ossia come una forma di partecipazione dello Stato all'attività economica.

3. — L'ingiustificatezza del privilegio si accentua nei casi ai quali i giudici remittenti hanno circoscritto la sollevata questione di legittimità costituzionale. In questi casi la forma della raccomandazione postale non è liberamente scelta né dai creditori (destinatari), né dalla Banca d'Italia (mittente) come mezzo di trasmissione dei vaglia cambiari, così che si possa dire, come afferma l'Avvocatura, che gli utenti assumono un rischio cui possono sottrarsi optando per la forma dell'«assicurazione». Invero, la legge 23 ottobre 1962 n. 1575, rovesciando l'impostazione del precedente d.P.R. 25 gennaio 1962, n. 71 (alla quale è tornato il d.P.R. 10 febbraio 1984, n. 21, lasciandone fuori però i rimborsi IRPEF, che continuano ad essere regolati dalla legge 31 maggio 1977, n. 247), attribuiva agli Uffici ordinatori della spesa la facoltà di disporre d'ufficio la commutazione dei titoli di spesa dello Stato in vaglia cambiari non trasferibili emessi dalla Banca d'Italia, indipendentemente da una richiesta del creditore: e ciò, come è scritto nella relazione al disegno di legge, allo scopo di ottenere una «semplificazione del sistema di pagamento dello Stato». Il secondo e il terzo comma dell'articolo unico della legge n. 1575 del 1962, da integrare col primo comma dell'art. 2 del d.P.R. n. 71 dello stesso anno, prescrivevano che i vaglia fossero spediti dalle Tesorerie di Stato all'indirizzo dei creditori in piego raccomandato, a spese delle Amministrazioni interessate. Disponeva, infine, il quinto comma che «l'emissione dei vaglia cambiari estingue il debito dello Stato».

Dal complesso di questa disciplina risulta che: a) lo Stato è autorizzato a novare unilateralmente il proprio debito sostituendolo con una obbligazione pecuniaria di pari ammontare incorporata in un vaglia cambiario emesso dalla Banca d'Italia; b) il servizio di corrispondenza raccomandata, esercitato dall'Amministrazione postale, è indicato obbligatoriamente alla Banca d'Italia come mezzo di adempimento dell'obbligo di trasferire al creditore il possesso del vaglia, necessario per ottenere il pagamento della somma da esso portata.

L'integrazione del meccanismo approntato dalla legge n. 1575 del 1962 con le norme del codice postale relative all'istituto della «raccomandazione» fa emergere una irrazionale disparità di trattamento in contrasto con l'art. 3 Cost.: mentre nel rapporto tra Banca d'Italia e creditore l'inadempimento dell'obbligo di consegna del vaglia è regolato dalla norma generale dell'art. 1218 cod. civ., onde la Banca si libera da responsabilità solo con la prova del caso fortuito, invece nel rapporto tra Banca d'Italia e Amministrazione delle Poste l'obbligo di trasporto e di consegna del vaglia al destinatario, assunto dalla seconda verso la prima, è regolato da norme speciali che esonerano l'amministrazione da responsabilità per il risarcimento dei danni, con la conseguenza, non coerente con la *ratio* della legge n. 1575, di far ricadere il rischio dell'operazione sulla Banca.

4. — L'Avvocatura obietta che, diversamente dal servizio della corrispondenza assicurata, l'Amministrazione postale, cui la Banca d'Italia affida la raccomandata contenente il vaglia cambiario, non si obbliga a consegnare al destinatario il vaglia, ma soltanto un plico chiuso, del quale ignora il contenuto. Si può replicare anzitutto che la distinzione tra raccomandazione e assicurazione attiene propriamente alla prova del danno derivato dalla perdita del plico, ma non rileva sul piano del diritto sostanziale: in entrambi i casi, salvi per le raccomandate i divieti di cui all'art. 83 del d.P.R. n. 156 del 1973, l'Amministrazione postale assume contrattualmente l'obbligazione di trasportare e consegnare al destinatario il plico intatto nella sua originaria consistenza. In secondo luogo non va trascurato il rilievo che nel caso di specie il modello delle buste usate dalla Banca d'Italia per la spedizione dei vaglia cambiari commutanti debiti dello Stato è corredato di segni esteriori che rendono chiaramente riconoscibili il contenuto della busta e la funzione cui la raccomandata — secondo legge — è deputata.

5. — Infine l'Avvocatura eccepisce che, in ogni caso, non le norme del codice postale che sollevano l'Amministrazione da responsabilità per danni dovevano essere impugnate, bensì le norme della contabilità di Stato o di altre leggi, le quali prevedono la commutazione d'ufficio dei debiti dello Stato in vaglia cambiari da spedire ai

creditori in piego raccomandato, così ponendo a carico della Banca d'Italia e/o dello stesso creditore il rischio dello smarrimento o della sottrazione del titolo. Da questo punto di vista la questione sarebbe male impostata, e quindi inammissibile.

Ma nemmeno tale eccezione appare plausibile. Come si è detto, la disciplina della commutazione dei debiti dello Stato secondo la legge n. 1575 del 1962 è integrata dalle norme del codice postale (r.d. n. 645 del 1936, vigente all'epoca di emanazione della legge, poi sostituito dal d.P.R. n. 156 del 1973), concernenti la responsabilità dell'Amministrazione per la perdita della lettera raccomandata con cui il vaglia cambiario è stato spedito al creditore. Perciò la questione di costituzionalità, in riferimento all'art. 3 Cost., è stata posta correttamente dai giudici remittenti con riguardo non alle norme che prevedono la commutazione e impongono all'Amministrazione delle Poste un servizio di raccomandate in favore delle Tesorerie di Stato ai fini della trasmissione dei vaglia cambiari agli aventi diritto, ma appunto alle norme del codice postale nella parte in cui mantengono il privilegio di irresponsabilità per danni dell'Amministrazione anche quando essa è chiamata dalla legge al detto servizio.

6. — Le questioni di costituzionalità in riferimento agli artt. 28 e 113 Cost. rimangono assorbite.

7. — Le ordinanze del Tribunale di Roma indicate in epigrafe *sub b)* hanno sollevato anche la questione di costituzionalità, in riferimento agli artt. 3, 24 e 113 Cost., degli artt. 20, 91 e 96 lett. *f)* del codice postale, nella parte in cui, in caso di perdita di una corrispondenza raccomandata, subordinano l'azione giudiziaria contro l'Amministrazione postale alla previa presentazione di un reclamo in via amministrativa entro il termine decadenziale di sei mesi dalla data di impostazione: reclamo di cui l'Amministrazione ha eccepito la mancata tempestiva presentazione da parte della Banca d'Italia.

La questione, nella specie, è irrilevante, e pertanto va dichiarata inammissibile. Invero le norme impugnate si riferiscono all'azione giudiziaria esercitata in via principale dal mittente contro l'Amministrazione, mentre nei due casi in esame l'azione principale è esercitata, contro il mittente (Banca d'Italia), dal destinatario dei vaglia cambiari, il quale pretende che il pagamento sia ripetuto a sue mani. Nel processo l'Amministrazione è stata chiamata in garanzia, su istanza della Banca, la quale intende esercitare nel medesimo processo l'azione di regresso (o rivalsa) per l'eventualità che sia accolta la domanda principale (art. 106 cod. proc.civ.). A questa azione, la quale trova ingresso in conseguenza della dichiarazione di illegittimità costituzionale delle norme del codice postale che la escludono, la condizione di procedibilità prevista dagli artt. 20, 91 e 96 lett. *f)* del codice postale non è evidentemente applicabile, trattandosi di un'azione che accede a una causa principale promossa contro il mittente da un terzo il cui diritto di agire non è soggetto alla detta condizione.

Per la ragione svolta nel numero precedente risulta assorbita l'eccezione di inammissibilità opposta dall'Avvocatura dello Stato nel giudizio promosso dall'ordinanza indicata in epigrafe *sub a)*: poiché l'azione di rivalsa della Banca non è soggetta alla condizione del previo tempestivo reclamo in via amministrativa, non ha rilevanza il fatto che il giudice *a quo* abbia ommesso di accertare se tale condizione sia stata o no osservata.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara l'illegittimità costituzionale degli artt. 6, 28, 48 e 93 del d.P.R. 29 marzo 1973 n. 156 («Testo unico delle disposizioni legislative in materia postale, di bancoposta e di telecomunicazioni») nella parte in cui dispongono che l'Amministrazione delle Poste e delle Telecomunicazioni non è tenuta al risarcimento dei danni, oltre all'indennità di cui all'art. 28, in caso di perdita o manomissione di raccomandate con le quali siano stati spediti vaglia cambiari emessi in commutazione di debiti dello Stato;

Dichiara inammissibile la questione di legittimità costituzionale degli artt. 20, 91 e 96 lett. f) del d.P.R. 29 marzo 1973 n. 156, sollevata, in riferimento agli artt. 3, 24 e 113 Cost., dal Tribunale di Roma con le ordinanze indicate in epigrafe sub b).

Così deciso in Roma, nella sede della Corte Costituzionale, Palazzo della Consulta, il 10 marzo 1988.

Il Presidente: SAJA

Il redattore: MENGONI

Il cancelliere: MINELLI

Depositata in cancelleria il 17 marzo 1988.

Il direttore della cancelleria: MINELLI

N. 304

Sentenza 10-17 marzo 1988**Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.****Casellario giudiziale - Certificato - Non menzione di condanna a pena pecuniaria non superiore a un milione, anziché a somma pari a quella risultante dal ragguglio della pena detentiva di anni due - Illegittimità costituzionale parziale.**

(Cod. pen., art. 175, primo comma).

(Cost., art. 3).

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: dott. Francesco SAJA;*Giudici:* prof. Giovanni CONSO, prof. Ettore GALLO, dott. Aldo CORASANITI, prof. Giuseppe BORZELLINO, dott. Francesco GRECO, prof. Renato DELL'ANDRO, avv. Ugo SPAGNOLI, prof. Francesco Paolo CASAVOLA, prof. Antonio BALDASSARRE, prof. Vincenzo CAIANIELLO, avv. Mauro FERRI, prof. Luigi MENGONI, prof. Enzo CHELI;

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 175, primo e secondo comma, del codice penale, promosso con ordinanza emessa l'11 febbraio 1984 dal Pretore di Milano nei procedimenti penali riuniti a carico di Barletta Vito, iscritta al n. 846 del registro ordinanze 1984 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 7-bis dell'anno 1985;

Udito nella camera di consiglio del 27 gennaio 1988 il Giudice relatore Ettore Gallo;

Ritenuto in fatto

Con ordinanza 11 febbraio 1984, il Pretore di Milano, dovendo procedere ad infliggere per decreto penale la pena della multa superiore a Lit. un milione, ad un cittadino incensurato ritenuto responsabile di emissione continuata di assegni a vuoto, ma valutando, d'altra parte, favorevolmente le circostanze di cui all'art. 133 cod. pen., sollevava questione di legittimità costituzionale dell'art. 175, commi primo e secondo, cod. pen., con riferimento all'art. 3 Cost.

Rilevava, infatti, il Pretore nell'ordinanza che il suo intendimento di concedere al giudicabile la non menzione della condanna sul certificato penale, alle condizioni di legge, trovava ostacolo nel disposto di cui al comma primo dell'art. 175 cod. pen. che limita il beneficio, quanto alla pena pecuniaria, fino ad un massimo di Lit. un milione.

Sembrava, però, al Pretore che tale disposizione fosse priva di razionalità e contrastasse con il principio di uguaglianza. Bastava, infatti, considerare il ben diverso trattamento che il legislatore usava, nello stesso primo comma, alla alternativa situazione concernente la pena detentiva, per la quale è possibile la concessione del beneficio fino al limite di anni due. Limite massimo che, raggugliato ai sensi dell'art. 135 cod. pen. (così come modificato dall'art. 101 della l. 24 novembre 1981 n. 689) corrisponde ad una pena pecuniaria di Lit. 18 milioni.

Una siffatta irrazionalità e così grave disuguaglianza diventano addirittura superlative — osserva il Pretore — in raffronto all'ipotesi di cui al secondo comma dell'articolo, che consente il beneficio, nel caso di condanna a pena detentiva non superiore ad anni due congiunta a pena pecuniaria, purchè fra pena pecuniaria raggugliata e pena detentiva non si superino i trenta mesi: il che significa che, a seconda dell'entità della pena detentiva, la pena pecuniaria, su cui la non menzione è concedibile, può anche superare i ventiduemilioni di lire.

Non potendo sorgere dubbio sulla maggiore gravità del fatto punito con pena detentiva, l'incompatibilità della disposizione concernente la pena pecuniaria, rispetto all'art. 3 Cost., appare *ictu oculi*.

L'ordinanza veniva ritualmente pubblicata, notificata e comunicata, ma nessuno si costituiva o interveniva nel giudizio innanzi a questa Corte.

Considerato in diritto

1. — La questione è fondata. Essa è d'altra parte, rilevante, una volta che il Pretore, considerati tutti gli elementi nella sua autonomia decisionale, afferma che il giudicabile sarebbe meritevole della concessione della non menzione, nel certificato del casellario giudiziale, della condanna a pena pecuniaria che egli si accinge ad infliggere all'incensurato. Ma poichè la pena da infliggere supererebbe, nella concreta volontà del giudice, il limite del milione fissato dal primo comma dell'articolo 175 cod. pen. impugnato per la concedibilità del beneficio, egli non può definire compiutamente il giudizio se prima non viene risolta la questione esattamente proposta.

2. — Ed è vero che lo stesso primo comma contiene in se stesso il *tertium comparationis* proprio nell'alternativa previsione della condanna a pena detentiva, che mette in luce l'irrazionalità e l'ineguaglianza della parte della disposizione concernente la pena pecuniaria. Non potendosi revocare in dubbio che la pena detentiva sia riservata a fatti di maggiore gravità, non esiste una ragionevole giustificazione al limite di gran lunga più ampio che, invece, il legislatore riserva alla pena più grave per consentire la concessione del beneficio. Come, infatti, correttamente osserva il Pretore, il limite di anni due di pena detentiva, ragguagliato secondo gli attuali criteri dell'art. 135 cod. pen., corrisponde a ben diciotto milioni di lire.

Nè può essere ipotizzabile che siffatta disparità corrisponda ad una scelta discrezionale del legislatore, ispirata a qualche particolare considerazione attorno alla diversa natura delle due pene, in relazione al più grave disdoro che deriva al condannato dalla comparsa sul certificato penale della pena detentiva.

E ciò sia perchè anche un siffatto criterio non apparirebbe peraltro plausibile sul piano della razionalità, e sia perchè soprattutto esso comunque, qualsivoglia fosse per essere la filosofia che lo ispira, troverebbe clamorosa smentita nel secondo comma dello stesso articolo.

Ivi, infatti, come pure ha sottolineato l'ordinanza di rimessione, consentendo che, in ordine ad una condanna a pena congiunta detentiva e pecuniaria, il giudice possa concedere il beneficio fino ad un massimo di mesi trenta di pena complessiva, ragguagliata per la parte pecuniaria, il legislatore ha di fatto reso possibile concedere la non menzione ad una condanna a pena pecuniaria che può oltrepassare addirittura i ventidue milioni. E nessuno potrebbe sostenere che una condanna a pena detentiva congiunta a pena pecuniaria sia meno grave di una condanna a sola pena pecuniaria.

Tutto questo, però, porta a ritenere che in realtà la denunciata illegittimità sia limitata al primo comma dell'articolo impugnato; mentre il secondo comma, lungi dal poter essere coinvolto nella censura, contribuisce anzi a dare più significativo risalto all'incompatibilità del primo comma nei confronti dell'art. 3 Cost.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara l'illegittimità costituzionale del comma primo dell'art. 175 cod. pen. nella parte in cui prevede che la non menzione nel certificato del casellario giudiziale di condanna a sola pena pecuniaria possa essere ordinata dal giudice quando non sia superiore a un milione, anzichè a somma pari a quella risultante dal ragguaglio della pena detentiva di anni due, a norma dell'art. 135 cod. pen.

Così deciso in Roma, in camera di consiglio, nella sede della Corte Costituzionale, palazzo della Consulta il 10 marzo 1988.

Il Presidente: SAJA

Il redattore: GALLO

Il cancelliere: MINELLI

Depositata in cancelleria il 17 marzo 1988.

Il direttore della cancelleria: MINELLI

N. 305

Sentenza 10-17 marzo 1988

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Sanità pubblica - Acque di balneazione - Attuazione di direttiva C.E.E. - Pretesa invasione di competenze provinciali - Non fondatezza.

(D.P.R. 8 giugno 1982, n. 470, *in toto*, e artt. 3, 4, 5, 6 e 9, e allegati: nn. 1 e 2).

(D.P.R. 31 agosto 1972, n. 670, artt. 8, nn. 6 e 24; 9, nn. 9 e 10; 16 e 107).

(Cost., art. 76).

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: dott. Francesco SAJA;

Giudici: prof. Giovanni CONSO, prof. Ettore GALLO, dott. Aldo CORASANITI, prof. Giuseppe BORZELLINO, dott. Francesco GRECO, prof. Renato DELL'ANDRO, prof. Gabriele PESCATORE, avv. Ugo SPAGNOLI, prof. Francesco Paolo CASAVOLA, prof. Antonio BALDASSARRE, prof. Vincenzo CAIANIELLO, prof. Luigi MENGONI, prof. Enzo CHELI;

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nei giudizi di legittimità costituzionale del d.P.R. 8 giugno 1982, n. 470, recante: «Attuazione della direttiva CEE n. 76/160 relativa alla qualità delle acque di balneazione», promossi con ricorsi dei Presidenti delle Giunte provinciali di Trento e Bolzano, notificati il 19 agosto 1982, depositati in cancelleria il 26 agosto successivo ed iscritti ai nn. 35 e 36 del registro ricorsi 1982;

Visti gli atti di costituzione del Presidente del Consiglio dei ministri;

Udito nell'udienza pubblica del 10 dicembre 1987 il Giudice relatore Aldo Corasaniti;

Uditi l'avv. Sergio Panunzio per le Province Autonome di Trento e Bolzano e l'avv. dello Stato Pier Giorgio Ferri per il Presidente del Consiglio dei ministri;

Ritenuto in fatto

Con ricorso notificato il 19 agosto 1982, la Provincia autonoma di Trento ha proposto in via principale questione di legittimità costituzionale del d.P.R. 8 giugno 1982, n. 470, nel suo complesso, ed in particolare degli artt. 3, 4, 5, 6 e 9 e degli allegati 1 e 2 dello stesso, per violazione degli artt. 8, nn. 6 e 24, 9, nn. 9 e 10, 16 e 107 del d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670 (Statuto speciale per il Trentino-Alto Adige) e relative norme di attuazione, nonché dell'art. 76 Cost.

Il decreto impugnato, emanato in base alla delega conferita dalla legge 9 febbraio 1982, n. 42, detta norme volte ad attuare la direttiva CEE n. 76/160 dell'8 dicembre 1975, in materia di qualità delle acque di balneazione.

Secondo la provincia ricorrente il decreto nel suo complesso, ed in particolare le disposizioni di cui agli artt. 3, 4, 5, 6 e 9 dello stesso, sarebbero lesivi della competenza legislativa ed amministrativa concorrente della provincia in materia di «utilizzo delle acque pubbliche, escluse le grandi derivazioni a scopo idroelettrico» (art. 9, n. 9, dello Statuto e art. 1 del d.P.R. 22 marzo 1974, n. 381, recante norme di attuazione dello Statuto in materia di urbanistica ed opere pubbliche).

Inoltre, per quel che concerne il demanio idrico passato in proprietà alla provincia (art. 68 dello Statuto, e art. 8, lett. e), del d.P.R. 20 gennaio 1973, n. 115), il decreto impugnato interferisce con la competenza legislativa ed amministrativa primaria delle Province (art. 5 del d.P.R. 22 marzo 1974, n. 381).

Inoltre, il decreto impugnato sarebbe illegittimo in quanto la normativa sulle acque di balneazione, essendo finalizzata alla prevenzione delle malattie dei bagnanti, incide nella materia della sanità, attribuita alla competenza concorrente della provincia (art. 9, n. 10, dello Statuto e art. 8 del d.P.R. 28 marzo 1975, n. 474, che assegna alla provincia la competenza legislativa in ordine alla «profilassi delle malattie infettive e diffuse per le quali è imposta la vaccinazione obbligatoria»).

Infine, il decreto impugnato, in quanto disciplina adempimenti volti a prevenire, indipendentemente da motivazioni igienico-sanitarie, l'inquinamento delle acque, incide nella materia «tutela del paesaggio», attribuita alla Provincia dall'art. 8, n. 6, dello Statuto.

La Provincia ricorrente osserva ancora che il decreto delegato — che pure, ai sensi dell'art. 3, secondo comma, della legge di delega 9 febbraio 1982, n. 42, avrebbe dovuto mantenere ferme le competenze attribuite alle regioni a Statuto speciale e alle Province autonome — viola le dette competenze in quanto:

- a) prescrive indici di qualità più severi di quelli previsti dalle direttive;
- b) detta norme tecniche non previste dalla direttiva CEE da attuare;
- c) prevede per la formazione del giudizio di idoneità alla balneazione modalità difformi da quelle stabilite dalla direttiva CEE da attuare;
- d) prevede un riparto di funzioni amministrative tra i vari enti territoriali non disciplinato dalla direttiva CEE e lesivo della competenza provinciale.

Né i suddetti profili di illegittimità possono essere esclusi, ad avviso della Provincia ricorrente, per il fatto che il decreto delegato attua una direttiva comunitaria, in quanto esso comprime l'autonomia provinciale in misura superiore a quella necessaria per adempiere agli obblighi derivanti allo Stato dalla medesima.

In particolare, gli artt. 3 e 5 attribuiscono allo Stato e ai Comuni funzioni che competono alla provincia autonoma, mentre gli artt. 4 e 9 elencano i compiti delle Province autonome in materia, escludendone alcuni di grande rilievo, il tutto senza che misure di tale genere siano richieste dalla direttiva comunitaria e senza che venga previsto, come normalmente avviene, il potere sostitutivo dello Stato per il caso di persistente inattività della Provincia.

Ed ancora, il d.P.R. impugnato contiene due allegati. Il primo impone per le Province autonome limiti assai più gravosi di quelli previsti dal corrispondente allegato alla direttiva, mentre il secondo detta norme tecniche dettagliatissime, di competenza delle Province, al di fuori di ogni rapporto con la direttiva attuata. L'art. 6 del decreto impugnato, poi, detta una disciplina differenziata per la formulazione del giudizio d'idoneità alla balneazione rispetto a quella posta dalla direttiva.

Né, a giudizio della Provincia ricorrente, le prescrizioni aggiuntive possono valere come legislazione di principio, sia perché i dati tecnici non si prestano ad esprimere alcun principio, sia perché gran parte delle materie interessate dalle prescrizioni aggiuntive rientrano nella competenza esclusiva.

La Provincia ricorrente, infine, prospetta un profilo di illegittimità costituzionale in riferimento all'art. 76 Cost., in quanto la legge di delega prevedeva l'attuazione delle direttive nel rispetto delle competenze attribuite alle regioni a statuto speciale e alle Province autonome di Trento e di Bolzano dai rispettivi ordinamenti statutari.

2. — Identiche censure sono state rivolte al d.P.R. 8 giugno 1982, n. 470, ed in particolare agli artt. 3, 4, 5, 6 e 8, ed agli allegati 1 e 2 dello stesso, dalla Provincia autonoma di Bolzano, con ricorso notificato il 19 agosto 1982.

3. — Si è costituito in entrambi i giudizi il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato dall'Avvocatura dello Stato, chiedendo che le questioni vengano dichiarate non fondate.

L'Avvocatura osserva in primo luogo che i ricorsi delle Province autonome muovono da una inesatta identificazione delle materie alle quali è riferibile la disciplina delle acque di balneazione.

La disciplina posta dal decreto impugnato ha infatti per oggetto i requisiti chimici, fisici e microbiologici delle acque di balneazione, che sono quelle dove la balneazione è espressamente autorizzata, ovvero non vietata. Le norme del decreto non interferiscono, pertanto, con la potestà legislativa o amministrativa in virtù delle quali la balneazione può essere regolamentata, in relazione ad interessi pubblici ricadenti in materie altrimenti rimesse alla competenza regionale o provinciale (quali quelle previste dagli artt. 8, nn. 6 e 24, e 9, n. 9, dello Statuto).

L'unica competenza, di tipo concorrente, che viene interessata dal decreto impugnato è quella in materia di sanità (art. 9, n. 10, dello Statuto), giacché le forme di controllo sulle condizioni dell'ambiente hanno di mira la tutela della salute umana.

In relazione alle censure mosse dalle ricorrenti a specifiche disposizioni del d.P.R. n. 470 del 1982, l'Avvocatura ne contesta la fondatezza per le seguenti ragioni:

a) i parametri fissati dall'allegato 1, anche dove si discostano da quelli indicati nell'allegato alla direttiva CEE, rientrano pur sempre nei limiti previsti da quest'ultimo allegato, che sono assunti dagli Stati membri come valori-guida da rispettare; le prescrizioni del decreto impugnato attengono, quindi, alla valutazione, necessariamente unitaria, dell'adempimento degli impegni assunti in sede comunitaria; d'altronde, la delimitazione con atto legislativo degli indici di qualità delle acque di balneazione rappresenta l'espressione di un principio idoneo a vincolare l'autonomia legislativa concorrente delle Province, che trova un proprio fondamento alle disposizioni degli artt. 2, n. 5, e 4 della legge 23 dicembre 1978, n. 833 (esigenza di assicurare condizioni a garanzia della salute uniformi per tutto il territorio nazionale).

b) Le norme tecniche poste dall'allegato 2 attuano la direttiva in punto di «Metodo di analisi e di ispezione», e comunque si tratta di disposizioni strumentali alla uniforme individuazione di parametri per la qualità delle acque di balneazione.

c) La determinazione delle funzioni attribuite allo Stato, alle Regioni e Province autonome e ai Comuni (artt. 4, 5 e 6), non viola la competenza delle Province ricorrenti, in quanto le competenze attribuite alle Regioni e Province autonome (art. 4) coprono tutto il complesso delle funzioni deliberative inerenti alle materie oggetto della direttiva, mentre quelle attribuite allo Stato (art. 5) si giustificano, al pari di quelle contenute nelle tabelle 1 e 2 allegate al d.P.R. impugnato, in funzione delle esigenze di assicurare uniformità delle condizioni balneari in tutto il territorio nazionale (lett. b e c dell'art. 5) e in funzione di esigenze strettamente inerenti all'osservanza degli obblighi internazionali nascenti dalla direttiva (lett. e dell'art. 5 in riferimento all'art. 4, paragrafi 1, e 13 delle direttive).

Considerato in diritto

1. — Le Province autonome di Trento e Bolzano hanno impugnato il d.P.R. 8 giugno 1982, n. 470 (Attuazione della direttiva CEE n. 76/160 relativa alla qualità delle acque di balneazione), nel suo complesso e, specificamente, gli artt. 3, 5, 6 e 9 dello stesso decreto, nonché gli allegati n. 1 e n. 2 al medesimo, per violazione degli artt. 8, nn. 6 e 24, 9, nn. 9 e 10, 16 e 107 del d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670 (Statuto speciale per il Trentino-Alto Adige) e relative norme di attuazione, nonché dell'art. 76 Cost.

I due giudizi, per l'identità della normativa impugnata e dei parametri invocati, vanno riuniti e definiti con unica decisione.

2. — Il d.P.R. n. 470 del 1982, emanato sulla base della legge di delega 9 febbraio 1982, n. 42, al fine di dare attuazione alla direttiva CEE n. 76/160 relativa alla qualità delle acque di balneazione, ha per oggetto i requisiti chimici, fisici e microbiologici delle acque nelle quali sia autorizzata la balneazione (artt. 1 e 2); reca disposizioni sulle modalità di effettuazione del giudizio di idoneità delle acque alla balneazione e sui parametri alla stregua dei quali esso va condotto (artt. 6, 7, 8, 9 e 11); provvede al riparto delle competenze in materia tra Stato, Regioni e Comuni (artt. 3, 4 e 5).

L'allegato n. 1 al decreto stabilisce i requisiti di qualità delle acque di balneazione, indicando i parametri (sostanze inquinanti presenti nell'acqua; qualità dell'acqua), i valori limite degli stessi; la frequenza dei prelievi dei campioni da analizzare ed i metodi di analisi e di ispezione.

L'allegato n. 2 detta le norme tecniche per l'effettuazione dei prelievi dei campioni e la ricerca delle sostanze elencate nell'allegato precedente.

3. — La normativa impugnata riguarda la regolamentazione dell'uso balneare delle acque, sotto l'aspetto igienico-sanitario, e cioè in vista di esigenze attinenti alla tutela della salute dei bagnanti, sul presupposto della già avvenuta destinazione, alla stregua delle vigenti regole di competenza, delle acque alla suindicata utilizzazione, sicché non v'è

interferenza nella competenza in tema di «utilizzazione delle acque» di cui all'art. 9, n. 9, dello Statuto. D'altra parte la normativa di cui si tratta non riguarda attività inerenti alla costruzione di opere, sicché non v'è interferenza nelle competenze in tema di «tutela del paesaggio» e di «opere idrauliche» di cui all'art. 8, nn. 6 e 24, dello Statuto. Né riguarda interventi di difesa delle acque dall'inquinamento al di fuori delle specifiche esigenze della balneazione, sicché non v'è interferenza nella competenza di cui all'art. 5 del d.P.R. n. 381 del 1974, recante norme di attuazione dello Statuto in materia di urbanistica e opere pubbliche.

4. — L'indagine deve pertanto restringersi alla valutazione della sussistenza, o no, della dedotta invasività del d.P.R. n. 470 del 1982, attuativo della direttiva CEE n.76/160, nei confronti della competenza concorrente delle Province ricorrenti in materia di «igiene e sanità» (art. 9, n. 10, dello Statuto), considerando che detta competenza, in quanto non primaria, subisce non soltanto il limite del rispetto degli obblighi internazionali dello Stato (assunti mediante l'adesione al trattato istitutivo della CEE), ma anche quello dei principi stabiliti dalle leggi dello Stato.

Al riguardo le censure delle Province appaiono infondate.

Legittimamente la normativa impugnata stabilisce i parametri di qualità delle acque di balneazione, e altrettanto legittimamente si discosta, là dove si discosta, dai requisiti minimi positivi (o massimi negativi) imposti dalla direttiva CEE.

La normativa in esame, nel fissare i requisiti di qualità delle acque di balneazione, attua non soltanto la direttiva CEE, ma anche il principio fissato, in riferimento agli artt. 3 e 32 Cost., dall'art. 4 della legge 23 dicembre 1978, n. 833, istitutiva del servizio sanitario. Tale principio ha per oggetto l'uniformità di condizioni e garanzie di salute nell'intero territorio della Repubblica, e prevede, a tal fine, l'emanazione, mediante legge dello Stato, di norme di coordinamento dirette ad assicurare condizioni e garanzie di salute uniformi per tutto il territorio nazionale, ed inoltre l'emanazione, mediante decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, di misure di coordinamento volte a fissare ed a rivedere periodicamente i limiti di tollerabilità relativi alla concentrazione di fattori inquinanti e alla esposizione ai medesimi. Il decreto impugnato costituisce, per un verso, normativa di attuazione di obblighi comunitari e, per altro verso, atto di coordinamento mediante legge in materia d'igiene e sanità; ed anzi, sotto questo secondo profilo, realizza una ulteriore garanzia rispetto a quella richiesta dall'art. 4 della legge n. 833 del 1978, in ragione dello strumento adottato (la legge in luogo dell'atto amministrativo).

Infondatamente, pertanto, le Province ritengono invasa la propria competenza concorrente in tema di «igiene e sanità» che, al contrario, la normativa impugnata limita legittimamente.

D'altra parte, i parametri stabiliti, là dove si discostano da quelli indicati nella colonna I dell'allegato alla direttiva come imperativi, rientrano comunque nei margini di cui alla colonna G dello stesso allegato, indicati come valori guida, sicché la scelta del legislatore delegato di attenersi a questi ultimi appare pur sempre come attuativa degli impegni assunti in sede comunitaria dallo Stato, alla stregua di valutazioni necessariamente unitarie (v. ancora l'art. 4 della legge n. 833 del 1978).

Quanto all'emanazione di norme tecniche (di prelievo e di ricerca), essa, oltre ad attuare la direttiva in punto di «metodo di analisi e di ispezione» (ultima colonna dell'allegato alla direttiva), si pone indubbiamente in stretta correlazione con il più volte richiamato principio risultante dall'art. 4 della legge n. 833 del 1978. È infatti palese che l'uniformità di condizioni di salubrità delle acque di balneazione nel territorio nazionale esige altrettanta uniformità nelle procedure tecniche di rilevazione e di analisi.

Infine, l'attribuzione di funzioni alle Province autonome racchiusa nella normativa impugnata, lungi dall'essere riduttiva, copre il complesso delle funzioni deliberative inerenti alla materia (art. 4), mentre ai Comuni sono conferite soltanto funzioni esecutive (art. 6) ed allo Stato (art. 3) attribuzioni connesse alla attuazione — necessariamente unitaria — dei principi sopra indicati (aggiornamento delle tabelle e delle norme tecniche; potere di deroga ai valori fissati in tabella), nonché funzioni di indirizzo e coordinamento rese indispensabili da esigenze inerenti all'osservanza della direttiva comunitaria (impegno degli Stati membri di adoperarsi perché nel decennio la qualità delle acque di balneazione sia resa conforme ai valori-limite stabiliti nell'allegato; obbligo di relazioni periodiche alla Commissione sulle caratteristiche delle acque di balneazione, cui sono connessi gli obblighi di informazione posti dall'art. 4, commi primo, lett. a, secondo e terzo del decreto impugnato a carico delle Regioni e delle Province autonome nei confronti del Ministero della sanità).

5. — Del pari insussistente appare la dedotta violazione dell'art. 76 Cost., dal momento che il decreto delegato, per quanto precedentemente si è osservato, non ha disatteso il principio del rispetto delle competenze delle Province autonome.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Riuniti i ricorsi, dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale del d.P.R. 8 giugno 1982, n. 470 (Attuazione della direttiva CEE n. 76/160 relativa alla qualità delle acque di balneazione), nel suo complesso, e degli artt. 3, 4, 5, 6 e 9 dello stesso decreto e degli allegati n. 1 e n. 2, sollevate dalle Province autonome di Trento e Bolzano con i ricorsi indicati in epigrafe, per violazione degli artt. 8, nn. 6 e 24, 9, nn. 9 e 10, 16 e 107 del d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670, e relative norme di attuazione, nonché dell'art. 76 Cost.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 10 marzo 1988.

Il Presidente: SAJA

Il redattore: CORASANITI

Il cancelliere: MINELLI

Depositata in cancelleria il 17 marzo 1988.

Il direttore della cancelleria: MINELLI

88C0414

N. 306

Sentenza 10-17 marzo 1988

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Sanità pubblica - Acque superficiali destinate alla produzione di acque potabili - Attuazione di direttiva C.E.E. - Pretesa invasione di competenze provinciali - Non fondatezza.

(D.P.R. 3 luglio 1982, n. 515, *in toto*, e artt. 2, 3, 8, secondo comma, e 9).

(D.P.R. 31 agosto 1972, n. 670, artt. 8, nn. 6, 17 e 24; 9, nn. 9, 10, 14, 16 e 107).

(Cost., art. 107).

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: dott. Francesco SAJA;

Giudici: prof. Giovanni CONSO, prof. Ettore GALLO, dott. Aido CORASANITI, prof. Giuseppe BORZELLINO, dott. Francesco GRECO, prof. Renato DELL'ANDRO, prof. Gabriele PESCATORE, avv. Ugo SPAGNOLI, prof. Francesco Paolo CASAVOLA, prof. Antonio BALDASSARRE, prof. Vincenzo CAIANIELLO, prof. Luigi MENGONI, prof. Enzo CHELI;

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nei giudizi di legittimità costituzionale del d.P.R. 3 luglio 1982, n. 515, recante: «Attuazione della direttiva CEE n. 75/440 concernente la qualità delle acque superficiali destinate alla produzione di acqua potabile», promossi con ricorsi dei Presidenti delle Giunte provinciali di Trento e Bolzano, notificati il 3 settembre 1982, depositati in cancelleria il 9 settembre successivo ed iscritti ai nn. 37 e 38 del registro ricorsi 1982;

Visti gli atti di costituzione del Presidente del Consiglio dei ministri;

Udito nell'udienza pubblica del 10 dicembre 1987 il Giudice relatore Aldo Corasaniti;

Uditi l'avv. Sergio Panunzio per le Province Autonome di Trento e Bolzano e l'avv. dello Stato Pier Giorgio Ferri per il Presidente del Consiglio dei ministri;

Ritenuto in fatto

1. — Con ricorso notificato il 3 settembre 1982 la Provincia autonoma di Trento ha proposto in via principale questione di legittimità costituzionale del d.P.R. 3 luglio 1982, n. 515, nel suo complesso, ed in particolare degli artt. 2, 3, 8, primo comma, e 9 dello stesso, per violazione degli artt. 8, nn. 6, 17 e 24, 9, nn. 9 e 10, 14, 16 e 107 del d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670 (Statuto speciale per il Trentino-Alto Adige) e relative norme di attuazione, nonché dell'art. 76 Cost.

Il decreto impugnato, emanato in base alla delega conferita dalla legge 9 febbraio 1982, n. 42, detta norme volte ad attuare la direttiva CEE n. 75/440 del 16 giugno 1985 in materia di acqua potabile.

Il decreto nel suo complesso, in particolare con le disposizioni degli artt. 2, 3, 8, primo comma, e 9, sarebbe lesivo della competenza legislativa ed amministrativa concorrente della provincia in materia di «utilizzo delle acque pubbliche, escluse le grandi derivazioni a scopo idroelettrico» (art. 9, n. 9, dello Statuto e art. 1 d.P.R. 22 marzo 1974, n. 381, recante norme di attuazione in materia di urbanistica ed opere pubbliche).

Inoltre, per quei che concerne il demanio idrico passato in proprietà alle province (art. 68 dello Statuto e art. 8, lett. e), del d.P.R. 20 gennaio 1979, n. 115), il decreto impugnato interferisce con la competenza legislativa ed amministrativa primaria della provincia (art. 5 del d.P.R. 22 marzo 1979, n. 381) per le attribuzioni concernenti la polizia idraulica e la difesa delle acque dall'inquinamento; ciò tanto più in quanto l'art. 14 dello Statuto prevede un piano generale di utilizzazione delle acque da elaborare d'intesa tra rappresentanti della provincia e dello Stato.

Ed ancora, a giudizio della provincia ricorrente, il decreto impugnato interferisce con la competenza legislativa ed amministrativa esclusiva statutariamente attribuite alla provincia in materia di «tutela del paesaggio», di «viabilità, acquedotti e lavori pubblici di interesse provinciale» e di «opere idrauliche di terza, quarta e quinta categoria» (art. 8, nn. 6, 17 e 24 dello Statuto).

Infine, il decreto impugnato sarebbe illegittimo in quanto la normativa sull'acqua potabile, essendo finalizzata alla prevenzione delle malattie causate dall'acqua cattiva, incide sulla materia della sanità, attribuita alla competenza concorrente della provincia (art. 9, n. 10, dello Statuto e art. 8 del d.P.R. 28 marzo 1975, n. 474, che assegna alla provincia competenza legislativa in ordine alla «profilassi delle malattie infettive o diffuse per le quali sia imposta la vaccinazione obbligatoria»).

La provincia ricorrente osserva, infatti, che il decreto delegato — che pure, ai sensi dell'art. 3, secondo comma, della legge di delega 9 febbraio 1982, n. 42, avrebbe dovuto mantenere ferme le competenze attribuite alle Regioni a Statuto speciale e alle Province autonome — lede le competenze statutariamente attribuite alle Province in quanto:

a) attribuisce allo Stato funzioni che competono alle province (artt. 2, 8, comma primo, e 9; l'art. 3, poi, elenca i compiti attribuiti alla provincia, escludendone, peraltro, alcuni di grande rilevanza, mentre in materia la provincia è titolare di una competenza amministrativa totale);

b) autorizza l'emanazione di disposizioni tecniche dettagliate delle quali nella direttiva CEE non vi è traccia (art. 9);

c) viola il criterio direttivo contenuto nella legge di delega secondo cui le competenze attribuite alle Regioni a Statuto speciale e alle province autonome dovevano rimanere ferme.

Né i suddetti profili di illegittimità costituzionale possono essere esclusi, ad avviso della provincia ricorrente, per il fatto che il decreto impugnato attua una direttiva comunitaria, in quanto, secondo i principi affermati dalla Corte in materia (sent. n. 81 del 1979), l'attuazione in via legislativa delle direttive comunitarie non prescinde dall'osservanza dei fondamentali principi dell'autonomia e del decentramento.

Il decreto impugnato, si osserva, tratta le Province autonome alla stregua delle Regioni ordinarie pur se per queste ultime vigono, in materia di attuazione di direttive CEE, norme particolari non applicabili alle province autonome, dovendosi queste ultime attenere solo alle prescrizioni dettate dallo Statuto speciale. D'altra parte, la pretesa dello Stato che le Regioni a Statuto speciale e le Province autonome non possano conformarsi alle direttive CEE indipendentemente da una legge statale di attuazione e debbano rispettare di tale leggi le norme di principio o addirittura disposizioni di dettaglio difformi dalla direttiva, è priva di fondamento.

La provincia ricorrente, infine, prospetta un profilo di illegittimità costituzionale in riferimento all'art. 76 Cost., in quanto la legge di delega prevedeva l'attuazione delle direttive nel rispetto delle competenze attribuite alle Regioni a Statuto speciale e alle Province autonome di Trento e di Bolzano dai rispettivi ordinamenti statutari.

2. — Identiche censure sono rivolte al d.P.R. 3 luglio 1982, n. 515, nel suo complesso, ed in particolare agli artt. 2, 3, 8, primo comma, e 9 dello stesso, dalla provincia di Bolzano, in riferimento alle medesime disposizioni statutarie.

3. — Si è costituito in entrambi i giudizi il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato, chiedendo che le questioni di legittimità costituzionale siano dichiarate non fondate.

L'Avvocatura contesta, in primo luogo, il riferimento fatto dalle Province ricorrenti alle competenze in materia di paesaggio ed opere idrauliche, in quanto il decreto impugnato non riguarda in alcun modo la tutela paesistica o il pubblico interesse al buon regime delle acque, al quale provvedono le opere idrauliche. Parimenti non pertinente è, a giudizio dell'Avvocatura, il riferimento alle competenze in materia di utilizzazione delle acque e di acquedotti, in quanto la disciplina posta dal decreto impugnato (art. 1) non interferisce con la disciplina ed i poteri, di competenza provinciale, che stabiliscono l'uso delle acque.

La destinazione di un corpo idrico all'approvvigionamento di acqua potabile decisa dalle competenti autorità è assunta a presupposto della disciplina del decreto impugnato, che è soltanto volto a provvedere alla classificazione delle acque a tale utilizzazione destinate secondo determinati requisiti di qualità.

Il decreto impugnato, in sostanza, prevede solo un piano generale di risanamento delle acque destinate alla potabilizzazione, che è cosa diversa dalla pianificazione delle scelte circa l'uso delle acque prevista dall'art. 14, terzo comma, dello Statuto T.-A.A.

Non pertinente è poi, ad avviso dell'Avvocatura, il riferimento alla competenza provinciale in materia di acquedotti, in quanto il decreto impugnato non concerne la realizzazione di opere pubbliche di tal genere, ma controlli ed interventi esclusivamente riconducibili alla materia «sanità ed igiene».

Così delimitata la materia alla quale la normativa impugnata è riferibile, l'Avvocatura osserva che le deduzioni delle Province ricorrenti concernono la difformità del ruolo riservato da questa normativa alle province rispetto a quello loro riservato dalla legge n. 352 del 1976. Ma trattasi di rilievi non condivisibili in quanto, nel caso di specie, la competenza legislativa ed amministrativa delle ricorrenti è concorrente e non esclusiva, e come tale soggetta ai principi della legislazione statale al pari delle regioni a Statuto ordinario. Inoltre la direttiva CEE che il decreto impugnato è volto ad attuare presenta profili di particolare rigidità che rendono solo teorico il riferimento fatto dalle province, sulla base della giurisprudenza costituzionale, alla libertà nella scelta dei mezzi per il perseguimento di un certo obiettivo.

Il decreto impugnato, d'altronde, coinvolge profili della materia sanitaria che sono riservati alla competenza statale. Ai sensi dell'art. 3 del d.P.R. n. 474 del 1975, infatti, sono di competenza statale le funzioni inerenti agli aspetti igienico-sanitari della produzione di sostanze alimentari e bevande, tra le quali, certamente, vanno ricomprese le acque destinate ad uso potabile.

Considerato in diritto

1. — Le Province autonome di Trento e Bolzano hanno impugnato il d.P.R. 3 luglio 1982, n. 515 (Attuazione della direttiva CEE n. 75/440 concernente la qualità delle acque superficiali destinate alla produzione di acqua potabile), nel suo complesso, e specificamente gli artt. 2, 3, 8, comma primo, e 9 dello stesso decreto, per violazione degli artt. 8, nn. 6, 17 e 24, 9, nn. 9 e 10, 14, 16 e 107 del d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670 (Statuto speciale per il Trentino-Alto Adige) e relative norme di attuazione.

I due giudizi, per l'identità della normativa impugnata e dei parametri invocati, si prestano ad essere riuniti e definiti con unica decisione.

2. — Il d.P.R. n. 515 del 1982 è stato emanato in base alla legge di delega 9 febbraio 1982, n. 42, per attuare la direttiva CEE n. 75/440 in materia di qualità delle acque potabili, direttiva la cui dichiarata finalità è quella di «fissare in comune» i requisiti qualitativi minimi per le acque superficiali destinate alla produzione di acque potabili in ragione della necessità di tutelare la salute umana.

Muovendosi in tale specifico e ben definito ambito, il decreto impugnato ha per oggetto i requisiti di qualità delle acque dolci superficiali destinate alla potabilizzazione (art. 1); dispone la suddivisione delle acque in tre categorie (A1, A2 e A3) qualitativamente decrescenti, alle quali corrispondono, per le caratteristiche fisiche, chimiche e microbiologiche, determinati valori-limite, suscettivi di deroghe in casi particolari, purché da queste non derivi danno per la salute pubblica (artt. 4 e 5); prevede distinti trattamenti di potabilizzazione delle acque di intensità proporzionata al livello qualitativo della categoria di appartenenza (art. 4); riserva allo Stato l'approvazione di nuove utilizzazioni di acque di qualità inferiore alla categoria A3 (art. 8); assegna al Ministro della sanità l'emanazione delle disposizioni tecniche di rilevamento e analisi (art. 9); ripartisce tra Stato e Regioni le funzioni amministrative in materia (artt. 2 e 3).

3. — Avuto riguardo all'obiettivo conseguito dalla direttiva CEE (tutela della salute umana) ed alla conseguenziale sfera di operatività del d.P.R. n. 515 del 1982, ristretta alla classificazione e al trattamento delle acque per esigenze di ordine igienico-sanitario, del tutto incongruo appare il riferimento, operato dalle Province ricorrenti, alle rispettive competenze esclusive in tema di «tutela del paesaggio», di «viabilità, acquedotti e lavori pubblici di interesse provinciale» e di «opere idrauliche» (art. 8, nn. 6, 17 e 24, dello Statuto). Infatti, la normativa censurata non interferisce in alcun modo sulla realizzazione di opere pubbliche attinenti alla distribuzione delle acque (acquedotti) o di altre opere concernenti il buon regime dei corsi d'acqua per esigenze di sicurezza, né prevede interventi che possano riflettersi sull'assetto del paesaggio. Né la normativa in questione prevede interventi di difesa delle acque dall'inquinamento al di fuori delle specifiche esigenze della potabilità, sicché è incongruo anche il riferimento all'art. 5 d.P.R. n. 381 del 1974, recante norme di attuazione dello Statuto in materia urbanistica e di opere pubbliche.

4. — L'indagine va pertanto limitata alla dedotta violazione delle competenze, di tipo concorrente, delle Province concernenti le materie dell'«igiene e sanità» (art. 9, n. 9, dello Statuto) e della «utilizzazione delle acque pubbliche» (art. 9, n. 10, dello Statuto stesso), questa, peraltro, toccata dalla normativa impugnata in stretta connessione con le specifiche esigenze della potabilità e quindi con la materia dell'igiene e sanità.

Al riguardo deve anzitutto osservarsi che, venendo in esame competenze non primarie delle province, le stesse subiscono non soltanto il limite del rispetto degli obblighi internazionali dello Stato — fra i quali devono ritenersi compresi, a tale effetto, quelli comunitari — ma anche quello dei principi stabiliti dalle leggi dello Stato (art. 5 dello Statuto).

Ora, poiché, come or ora rilevato, il decreto n. 515 del 1982 concerne la regolamentazione delle acque potabili quale bene essenziale per l'alimentazione umana, come tale meritevole di particolari cautele sotto il profilo igienico-sanitario, non vi è dubbio che il decreto, nel fissare i requisiti minimi di qualità delle acque potabili, attua non soltanto la direttiva CEE, ma anche il principio fissato, in riferimento agli artt. 3 e 32 Cost., dall'art. 4 della legge 23 dicembre 1978, n. 833, istitutiva del servizio sanitario. Tale principio ha per oggetto l'uniformità di condizioni e garanzie di salute nell'intero territorio della Repubblica, e prevede, a tal fine, l'emanazione, mediante legge dello Stato, di norme di coordinamento dirette ad assicurare condizioni e garanzie di salute uniformi per tutto il territorio nazionale, ed inoltre l'emanazione, mediante decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, di misure di coordinamento volte a fissare ed a rivedere periodicamente i limiti di tollerabilità relativi alla concentrazione di fattori inquinanti e alla esposizione ai medesimi. Il decreto impugnato costituisce, per un verso, normativa di attuazione di obblighi comunitari e, per altro verso, atto di coordinamento mediante legge in materia di igiene e sanità, ed anzi, sotto questo secondo profilo, realizza una ulteriore garanzia rispetto a quella richiesta dall'art. 4 della legge n. 833 del 1978, in ragione dello strumento adottato (la legge in luogo dell'atto amministrativo).

Infondatamente, pertanto, le Province ricorrenti ritengono invasa la propria competenza concorrente in tema di «igiene e sanità», che, al contrario, la normativa impugnata limita legittimamente.

Quanto alla disposizione (art. 9) che assegna allo Stato la determinazione delle norme tecniche di rilevamento ed analisi, essa si pone in stretta correlazione con il suindicato principio di uniformità risultante dall'art. 4 della legge n. 833 del 1978, poiché solo l'uniformità delle metodiche di indagine può condurre ad uniformità di risultati e quindi ad assicurare la omogeneità di condizioni igienico-sanitarie.

Né può ritenersi lesiva della competenza provinciale in tema di «utilizzazione delle acque pubbliche» la disposizione (art. 8, comma primo) che subordina all'approvazione dello Stato le nuove utilizzazioni di acque con caratteristiche inferiori a quelle minimali (proprie della categoria A3), poiché anche in tale evenienza viene in risalto una specifica esigenza di salute pubblica, da valutare secondo criteri di tendenziale uniformità di livello di condizioni igienico-sanitarie (al di fuori, quindi, degli obiettivi programmatori del piano generale di utilizzazione delle acque di cui all'art. 14, comma terzo, dello Statuto).

Infine, quanto al censurato riparto di funzioni tra Stato e Province (artt. 2 e 3), sarà sufficiente notare come le funzioni attribuite allo Stato siano strettamente correlate all'attuazione — necessariamente unitaria — del più volte richiamato principio dell'uniformità delle condizioni di salute sull'intero territorio (predisposizione di criteri e metodiche di rilevamento; redazione del piano generale di risanamento delle acque destinate alla potabilizzazione; modifica e adeguamento dei valori limite), nonché funzioni di indirizzo e coordinamento rese indispensabili da esigenze inerenti all'osservanza della direttiva comunitaria (impegno degli Stati a migliorare, entro dieci anni, la qualità delle acque), sicché nessuna invasività è prospettabile.

5. — Del pari infondata si palesa la dedotta violazione dell'art. 76 Cost., per asserita inosservanza del criterio della salvezza delle competenze delle Province autonome fissato dalla legge di delega (art. 3, comma secondo), in quanto il decreto, per quanto sopra esposto, non ha deviato dal criterio stesso.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Riuniti i giudizi; dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale del d.P.R. 3 luglio 1982, n. 515 (Attuazione della direttiva CEE n. 75/440 concernente la qualità delle acque superficiali destinate alla produzione di acque potabili) nel suo complesso e degli artt. 2, 3, 8, comma secondo, e 9 dello stesso decreto, sollevate dalle Province di Trento e Bolzano con i ricorsi indicati in epigrafe, per violazione degli artt. 8, nn. 6, 17 e 24, 9, nn. 9 e 10, 14, 16 e 107 del d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670, e relative norme di attuazione dello Statuto, nonché dell'art. 76 Cost.

Così deciso in Roma, nella Sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 10 marzo 1988.

Il Presidente: SAJA
Il redattore: CORASANITI
Il cancelliere: MINELLI

Depositata in cancelleria il 17 marzo 1988.

Il direttore della cancelleria: MINELLI

88C0415

N. 307

Sentenza 10-17 marzo 1988

Giudizio per conflitto di attribuzione tra Stato e regione.

Istituzioni pubbliche di assistenza e beneficenza - Istituto per sordomuti «T. Pendola» di Siena - Nomina del direttore - Cessazione della materia del contendere.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: dott. Francesco SAJA;

Giudici: prof. Giovanni CONSO, prof. Ettore GALLO, dott. Aldo CORASANITI, prof. Giuseppe BORZELLINO, dott. Francesco GRECO, prof. Renato DELL'ANDRO, prof. Gabriele PESCATORE, avv. Ugo SPAGNOLI, prof. Francesco Paolo CASAVOLA, prof. Antonio BALDASSARRE, prof. Vincenzo CAIANIELLO, avv. Mauro FERRI, prof. Luigi MENGONI;

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio promosso con ricorso della Regione Toscana notificato il 20 giugno 1987, depositato in Cancelleria il 9 luglio successivo ed iscritto al n. 17 del Registro Ricorsi 1987, per conflitto di attribuzione sorto a seguito del decreto

del Presidente della Repubblica 19 marzo 1987 trasmesso all'Amministrazione regionale dal Provveditorato agli Studi di Siena con nota 5326 di prot. del 27 aprile 1987, contenente la nomina del Direttore dell'Istituto «Tommaso Pendola di Siena»;

Visto l'atto di costituzione del Presidente del Consiglio dei ministri;

Udito nell'udienza pubblica del 26 gennaio 1988 il Giudice relatore Mauro Ferri;

Uditi l'avv. Giuseppe Morbidelli per la Regione Toscana e l'Avvocato dello Stato Antonio Palatiello per il Presidente del Consiglio dei ministri;

Ritenuto in fatto

1. — Con ricorso notificato il 20 giugno 1987, la Regione Toscana ha sollevato conflitto di attribuzione nei confronti dello Stato in relazione al d.P.R. 19 marzo 1987 (trasmesso all'Amministrazione regionale dal Provveditorato agli Studi di Siena in data 27 aprile 1987), con il quale è stato nominato il direttore dell'Istituto per sordomuti «Tommaso Pendola» di Siena.

La ricorrente premette che l'Istituto, fondato nel 1828 da Padre Tommaso Pendola delle Scuole Pie, è una istituzione pubblica di assistenza e beneficenza, avendo — ai sensi dell'art. 2 dello statuto approvato con R.D. del 14 luglio 1895 — l'«iscopo di accogliere, educare ed istruire gratuitamente sordomuti poveri di ambo i sessi», e che, in forza della delega contenuta nell'art. 13 della legge regionale 7 luglio 1976, n. 15 (come modificato dall'art. 9 della legge regionale 30 maggio 1978, n. 35), il Comune di Siena aveva già provveduto, con delibera del 23 maggio 1985, alla nomina di un commissario straordinario in sostituzione degli organi statutari dell'ente, nomina poi prorogata, con successive delibere, fino al 14 agosto 1987, al fine di consentire una modifica dello statuto nella parte relativa alla commissione amministratrice e al direttore.

Ciò premesso, la ricorrente deduce che il decreto presidenziale impugnato invade la sfera di competenza regionale in materia di IPAB, garantita dagli artt. 117 e 118 Cost. e 13, 17 e 22 del d.P.R. n. 616 del 1977, in forza dei quali tutte le funzioni amministrative concernenti dette istituzioni sarebbero attribuite alle regioni.

In contrario, non potrebbe dedursi, prosegue la ricorrente, che la nomina del direttore resti esclusa dal novero delle competenze regionali perché non corrispondente a una funzione amministrativa prevista da una norma generale ed astratta, ma a un potere attribuito singolarmente dallo statuto dell'ente al Capo dello Stato: l'atto di nomina del direttore costituisce, infatti, espressione del potere di organizzazione delle IPAB, che non spetta più allo Stato.

Né, infine, conclude la Regione Toscana, è rilevante la circostanza che la competenza del Presidente della Repubblica sia prevista dallo statuto dell'ente, in quanto l'Istituto Pendola è un ente pubblico il cui statuto, approvato con regio decreto, costituisce fonte del diritto, come tale destinata a cedere alle fonti superiori di livello costituzionale e di normazione primaria qual è il d.P.R. 616/77.

2. — Il Presidente del Consiglio dei ministri, costituitosi in giudizio, conclude in via principale per l'inammissibilità del ricorso, deducendo che il potere di nomina del direttore della IPAB in questione trova la sua fonte esclusivamente nella volontà del fondatore e che quindi la competenza rivendicata dalla ricorrente non è garantita dalla Costituzione: è richiamata in tal senso la sentenza di questa Corte n. 195 del 1987. In subordine, l'Avvocatura conclude per l'infondatezza.

3. — L'istanza di sospensione dell'esecuzione dell'atto impugnato, proposta dalla ricorrente, è stata respinta dalla Corte con ordinanza n. 487 del 1987.

4. — Nell'imminenza dell'udienza la Regione Toscana ha depositato memoria aggiuntiva, insistendo per l'accoglimento del ricorso.

La ricorrente deduce, in primo luogo, che i principi affermati dalla Corte nella sentenza n. 195 del 1987 non sarebbero applicabili alla fattispecie, in quanto l'Istituto Tommaso Pendola, oltre alla veste formale, avrebbe assunto anche la natura sostanziale di ente pubblico, perdendo l'originaria impronta privatistica. Comunque, da un punto di vista più generale, anche ponendo l'accento sulla volontà dei fondatori, non potrebbe trascurarsi la necessità di una interpretazione storico-evolutiva delle previsioni statutarie. L'attribuzione della competenza per la nomina del direttore dell'istituto al Re andrebbe cioè intesa non come attribuzione di un potere a titolo personale, bensì quale

conferimento di un potere al capo dell'esecutivo, cioè come una sorta di rinvio dinamico all'autorità pubblica che allora era titolare dei poteri di vigilanza; con la conseguenza che, con il nuovo ordinamento costituzionale e con il trasferimento alle regioni delle funzioni amministrative nelle materie indicate nell'art. 117 Cost., si sarebbe verificata una successione delle regioni stesse nell'*universitas* delle situazioni e relazioni anteriormente facenti capo allo Stato, e quindi anche in tutte le funzioni sulle IPAB.

Considerato in diritto

La Regione Toscana, come detto in narrativa, ha sollevato conflitto di attribuzione nei confronti dello Stato in relazione al Decreto del Presidente della Repubblica emanato il 19 marzo 1987, con il quale, su proposta del Ministro della Pubblica Istruzione, è stato nominato il direttore dell'Istituto per sordomuti «Tommaso Pendola» di Siena, ai sensi dell'art. 4, secondo comma, dello statuto dell'ente, approvato con R.D. del 14 luglio 1895.

Ad avviso della ricorrente il provvedimento impugnato sarebbe lesivo della sfera di attribuzioni ad essa riservata dagli artt. 117 e 118 Cost., nonché dagli artt. 13, 17 e 22 del d.P.R. 24 luglio 1977, n. 616, in base ai quali tutte le funzioni amministrative concernenti le istituzioni pubbliche di assistenza e beneficenza sarebbero state trasferite alle regioni.

Il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato, conclude per la inammissibilità del ricorso, richiamando la sentenza di questa Corte n. 195 del 1987.

Risulta alla Corte che, successivamente alla proposizione del ricorso, come preannunciato dalla difesa della Regione Toscana nello stesso atto introduttivo, il Consiglio regionale della Toscana ha approvato la proposta — formulata dal Consiglio comunale di Siena — di modificazione degli artt. 4, 7, 8, 10, 32, 33 e 35 dello statuto dell'Istituto Pendola di Siena.

In particolare, per quanto qui interessa, l'art. 4 è stato modificato nel senso di separare la figura del direttore dell'Istituto da quella di Presidente della Commissione amministratrice (in precedenza accomunate), ed è previsto che quest'ultima è composta da un Presidente e da quattro membri eletti dal Consiglio comunale di Siena e provvede alla nomina del direttore «da scegliere tra persone dotate di adeguati requisiti di preparazione professionale in relazione alle finalità proprie dell'Ente».

Inoltre, nella stessa delibera, il Consiglio regionale ha approvato la seguente norma transitoria: «Fino alla nomina del nuovo direttore prevista dall'art. 4 dello statuto così come modificato dal presente atto, le funzioni di direttore saranno svolte dall'attuale titolare della carica nominato in conformità del soppresso art. 4 dello statuto medesimo».

La delibera è stata resa esecutiva con decisione della Commissione di controllo del 18 dicembre 1987.

Da quanto esposto discende che la norma statutaria sulla quale si fonda il provvedimento impugnato non è più in vigore, mentre la Regione ricorrente con l'approvazione della citata norma transitoria si è preoccupata di regolare la posizione del direttore nominato in base all'originario testo dell'art. 4 dello Statuto riconoscendo così implicitamente la legittimità della nomina stessa.

Deve, pertanto, dichiararsi cessata la materia del contendere del presente giudizio.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara cessata la materia del contendere in ordine al ricorso indicato in epigrafe.

Così deciso in Roma, in camera di consiglio, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 10 marzo 1988.

Il Presidente: SAJA

Il redattore: FERRI

Il cancelliere: MINELLI

Depositata in cancelleria il 17 marzo 1988.

Il direttore della cancelleria: MINELLI

N. 308

Sentenza 10-17 marzo 1988

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.**Poste e telecomunicazione - Perdita parziale di pacco postale assicurato - Esonero dell'Amministrazione o del concessionario postale dal risarcimento pieno dei danni - Inammissibilità.**

(D.P.R. 29 marzo 1973, n. 156, art. 70).

(Cost., art. 3).

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: dott. Francesco SAJA;*Giudici:* prof. Giovanni CONSO, prof. Ettore GALLO, dott. Aldo CORASANITI, prof. Giuseppe BORZELLINO, dott. Francesco GRECO, prof. Renato DELL'ANDRO, prof. Gabriele PESCATORE, avv. Ugo SPAGNOLI, prof. Francesco Paolo CASAVOLA, prof. Antonio BALDASSARRE, prof. Vincenzo CAIANIELLO, avv. Mauro FERRI, prof. Luigi MENGONI, prof. Enzo CHELI;

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 70 del D.P.R. 14 febbraio 1975, n. 37 (*rectius* 29 marzo 1973, n. 156, «Approvazione del testo unico delle disposizioni legislative in materia postale, di bancoposta e di telecomunicazioni») promosso con ordinanza emessa il 29 novembre 1983 dal Tribunale di Milano nel procedimento civile vertente tra T.S.M. Compagnie d'Assurances Transports e la s.p.a. Reggiani Blort, iscritta al n. 796 del registro ordinanze 1984 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 294 dell'anno 1984;

Visto l'atto di intervento del Consiglio dei Ministri;

Udito nell'udienza pubblica del 26 gennaio 1988 il Giudice relatore Luigi Mengoni.

Ritenuto in fatto

1. — Con ordinanza in data 29 novembre 1983 il Tribunale di Milano ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 70 del d.P.R. 29 marzo 1973 n. 156 (cosiddetto «codice postale», erroneamente indicato nel dispositivo come d.P.R. 14 febbraio 1975 n. 37), in riferimento all'art. 3 Cost. Più precisamente è impugnato il terzo comma del citato art. 70, in quanto prevede una disparità di trattamento del mittente di un pacco postale assicurato in caso di perdita o avaria parziale rispetto al caso di perdita o avaria totale. L'incidente di costituzionalità è insorto nel corso di un giudizio promosso in base all'art. 1916 cod. civ. dalla T.S.M. Compagnie d'Assurance Transports contro la S.p.A. Reggiani Blort, operante in regime di concessione postale, per il risarcimento dei danni derivati dalla perdita parziale di un pacco assicurato contenente uno stock di orologi spedito a mezzo di concessionario postale, in quanto di peso inferiore a 20 kg.

Il giudice *a quo* ha ritenuto applicabile l'art. 70, terzo comma, del d.P.R. n. 156 del 1973, il quale, nel caso di perdita o avaria parziale del pacco, esclude la responsabilità dell'Amministrazione o del concessionario postale (art. 6, secondo comma, d.P.R. cit.) per il pieno risarcimento dei danni e prevede solo il pagamento dell'indennità stabilita per i pacchi ordinari (pari al decuplo della tassa di spedizione ai sensi dell'art. 28). Di conseguenza ha sospeso il giudizio per sottoporre la norma a scrutinio di costituzionalità, sembrandogli priva di fondamento razionale, e quindi

contraria all'art. 3 Cost., la diversità di trattamento del mittente a seconda che la perdita sia totale o parziale, «dal momento che in entrambi i casi egli ha pagato una somma suppletiva per l'assicurazione delle merci, ricevendone una logica contropartita, pari all'integrale risarcimento, solo in caso di perdita totale e non anche in quello di perdita parziale».

2. — Nel giudizio davanti alla Corte non si sono costituite le parti private, mentre è intervenuta la Presidenza del Consiglio, rappresentata e difesa dall'Avvocatura dello Stato.

Ad avviso dell'Avvocatura, una interpretazione sistematica dell'art. 70, coordinato con l'art. 84, chiarisce che per i pacchi con assicurazione «obbligatoria» il pieno risarcimento dei danni, nei limiti del valore dichiarato, spetta sia in caso di perdita totale sia in caso di perdita parziale, mentre la differenza di trattamento rilevata nell'ordinanza di rimessione riguarda soltanto l'assicurazione «convenzionale», cioè facoltativa. Per quest'ultima la differenza è giustificata in ragione della «pratica impossibilità di stabilire in che misura la perdita o avaria parziale abbiano inciso sul valore per cui l'invio è stato assicurato e dunque quale sia stato il danno effettivo». L'interveniente conclude chiedendo che la questione sia dichiarata inammissibile per irrilevanza ovvero, qualora sia ritenuto applicabile nella specie il terzo comma dell'art. 70, infondata.

Considerato in diritto

La questione di legittimità costituzionale dell'art. 70, terzo comma, del d.P.R. n. 156 del 1973, sollevata dal Tribunale di Milano, è inammissibile per difetto di rilevanza.

Il terzo comma citato continua il discorso del comma precedente, riferito esclusivamente all'assicurazione «convenzionale», e lo completa introducendo in questa ipotesi, e soltanto in essa, la distinzione tra perdita totale e perdita parziale del pacco. Tale distinzione non è applicabile nel caso di specie, posto che la spedizione del pacco di orologi in causa, definito nell'ordinanza di rimessione come «merce di ingente valore», rientrava nell'ipotesi di assicurazione «obbligatoria». Invero, secondo l'interpretazione dell'Avvocatura dello Stato, condivisa dalla Corte, l'elenco contenuto nel primo comma dell'art. 84 del d.P.R. cit. è rappresentativo di una categoria generale comprendente «carte e oggetti aventi un valore oggettivamente misurabile e verificabile», mentre l'assicurazione «convenzionale» riguarda il «caso in cui il mittente annetta una particolare importanza al contenuto del pacco sì da volerlo assicurare, ma il valore e conseguentemente il danno suscettibile di derivare dalla sua perdita non è altrettanto oggettivamente misurabile».

Poiché il valore degli orologi in questione era «oggettivamente misurabile e verificabile» in base al listino dei prezzi all'ingrosso della ditta che aveva spedito il pacco assicurato, il risarcimento dei danni, nei limiti del valore dichiarato, è dovuto anche in caso di perdita parziale, a norma del primo comma dell'art. 70.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 70 del d.P.R. 29 marzo 1973 n. 156 («Testo unico delle disposizioni legislative in materia postale, di bancoposta e di telecomunicazioni») sollevata dal Tribunale di Milano, in riferimento all'art. 3 Cost., con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 10 marzo 1988.

Il Presidente: SAJA
Il redattore: MENGONI
Il cancelliere: MINELLI

Depositata in cancelleria il 17 marzo 1988.

Il direttore della cancelleria: MINELLI

N. 309

*Sentenza 10-17 marzo 1988***Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.****Pubblico ufficiale e incaricato di pubblico servizio - Illeciti commessi contro la P.A. - Trattamento penale - Applicabilità agli impiegati di istituti creditizi pubblici - Non fondatezza nei sensi di cui in motivazione.****(Cod. pen., art. 324 in relazione all'art. 357, n. 1).****(Cost., art. 3).****LA CORTE COSTITUZIONALE**

composta dai signori:

Presidente: dott. Francesco SAJA;*Giudici:* prof. Giovanni CONSO, prof. Ettore GALLO, dott. Aldo CORASANITI, prof. Giuseppe BORZELLINO, dott. Francesco GRECO, prof. Renato DELL'ANDRO, avv. Ugo SPAGNOLI, prof. Francesco Paolo CASAVOLA, prof. Antonio BALDASSARRE, prof. Vincenzo CAIANIELLO, avv. Mauro FERRI, prof. Luigi MENGONI, prof. Enzo CHELI;

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 324 del codice penale, in relazione all'art. 357, n. 1, dello stesso codice, promosso con ordinanza emessa il 6 marzo 1987 dalla Corte d'Appello di Torino nel procedimento penale a carico di Chesta Mario ed altri, iscritta al n. 308 del registro ordinanze 1987 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 32, prima serie speciale, dell'anno 1987;

Udito nella Camera di Consiglio del 27 gennaio 1988 il Giudice relatore Ettore Gallo;

Ritenuto in fatto

Con ordinanza 6 marzo 1987 la Corte d'Appello di Torino sollevava questione di legittimità costituzionale dell'art. 324 cod.pen., in relazione all'art. 357 n. 1 stesso codice, con riferimento all'art. 3, primo co. Cost.

Nell'ordinanza la Corte piemontese ricordava che la Corte Costituzionale con sent. 1° luglio 1983, n. 205, pur dichiarando inammissibile analoga ordinanza del Tribunale di Torino in questo stesso processo, a causa di difetto di motivazione in punto rilevanza, aveva però esaminato questioni affini sollevate da altri giudici di merito. A proposito di queste ultime questa Corte aveva osservato che il problema andava posto globalmente, in relazione al complesso delle norme penali applicabili agli istituti di credito, concludendo che «spetta alla discrezionalità del legislatore stabilire in quali termini il diritto penale dell'impresa bancaria debba inquadrarsi e risolversi in un più ampio diritto penale dell'impresa» determinandone le fattispecie più adeguate.

Dopo tale decisione, però, si erano verificati eventi normativi di eccezionale rilievo, quali la legge delega 5 marzo 1985 n. 74 e il Decreto presidenziale delegato 27 giugno 1985 n. 350 che avevano dato attuazione alla Direttiva 12 dicembre 1977 del Consiglio della Comunità europea. Nel primo articolo del Decreto si disponeva: «...che l'attività di raccolta del risparmio fra il pubblico, sotto qualsiasi forma, e di esercizio del credito, ha carattere d'impresa, indipendentemente dalla natura pubblica o privata degli enti che la esercitano». Il che rappresentava sicuramente un'innovazione rispetto all'art. 1 della vecchia legge bancaria 7 marzo 1938 n. 141, che le stesse attività definiva «funzioni d'interesse pubblico».

L'ordinanza dà atto che, sulla base della nuova normativa, taluni giudici di merito hanno senz'altro ritenuto non più applicabili agli operatori bancari, dipendenti da enti pubblici economici, le norme che incriminano gli illeciti dei pubblici ufficiali (o degli incaricati di pubblico servizio) contro la pubblica amministrazione, ma bensì eventualmente quelle relative ai delitti contro il patrimonio, già applicabili ai dipendenti delle banche private. Ciononostante, e anche in presenza di qualche pronuncia contraria di talune Sezioni della Corte di Cassazione, ritiene la Corte piemontese che sia di ostacolo a quella favorevole interpretazione il permanere nell'ordinamento della nozione di pubblico ufficiale così come configurata nell'art. 357 cod. pen. E ciò perché la norma penale non distingue, all'interno della categoria degli impiegati degli enti pubblici che esercitano funzioni amministrative, gli impiegati alle dipendenze di istituti bancari appartenenti ad enti pubblici economici.

Per tal modo, però, secondo l'ordinanza di rimessione, viene a determinarsi una ingiustificata disparità di trattamento rispetto al regime penale che disciplina le attività dei dipendenti delle aziende private di credito, e un conseguente dubbio di legittimità costituzionale nei confronti della norma impugnata rispetto al parametro di cui all'art. 3 primo co., Cost.

Concorda peraltro l'ordinanza con il rilievo della Corte Costituzionale, secondo cui la questione investe un ben più vasto problema, ma ciò non può essere di ostacolo alla risoluzione frattanto della questione proposta, anche perché la Corte ben può avvalersi dei poteri estensivi di cui all'art. 27 della l. 11 marzo 1953 n. 87.

Considerato in diritto

1. — L'impostazione data al problema dall'ordinanza della Corte piemontese è suggestiva ma non ha fondamento.

Va subito escluso innanzitutto che la questione proposta possa investire l'art. 324 cod. pen., che si limita a punire il pubblico ufficiale che prende interesse privato in un atto della pubblica amministrazione presso la quale presta servizio. Vero è che l'ordinanza lo impugna per la sua relazione con l'art. 357 n. 1 cod. pen., ma ciò dimostra appunto che, in ipotesi, è proprio a quest'ultima norma, e soltanto a questa, cui la censura — così come proposta — andrebbe rivolta, dato che l'art. 324, lungi dall'offrire alcuna nozione del pubblico ufficiale, presuppone integralmente quella dettata dall'art. 357 n. 1 cod. pen.

Senonché, poi, non si vede nemmeno perché mai quest'ultima disposizione dovrebbe essere incompatibile con quella di cui all'art. 3, primo co. Cost.

Il legislatore, infatti, si limita ad avvertire che, agli effetti della legge penale, intende considerare pubblici ufficiali innanzitutto gli impiegati dello Stato o di altro ente pubblico che esercitano, permanentemente o temporaneamente, una delle tre note funzioni pubbliche, che evidentemente — nel pensiero del legislatore del '30 — erano intese come espressione dei poteri fondamentali dello Stato, secondo i principi della dottrina formale-sostanziale. Oggi è ben noto che, in realtà, la separazione dei poteri, in quanto strumento garantista, può ben coesistere con una sistemazione concettuale delle funzioni anche diversa, nel senso che ciascun potere può essere attributivo di taluna delle dette funzioni. Ma ciò non sposta, comunque, il carattere astratto e generale della nozione così come è delineata dalla norma impugnata, la quale non può e non deve portare alcuna distinzione nell'ampio ambito della categoria.

Spetta all'interprete, infatti, e non al legislatore, stabilire poi quali sieno i pubblici impiegati che in concreto esercitino una delle funzioni elencate dalla norma o addirittura, come accade nel caso di specie, quali sieno le funzioni, fra quelle esercitate da pubblici impiegati, che ricadano sotto la disciplina dell'articolo impugnato.

2. — Ciò chiarito, sul piano delle premesse, deve dirsi che oggi la giurisprudenza delle Sezioni Unite penali ha superato ogni precedente perplessità, e anche qualche incertezza delle Sezioni singole. Se la Corte d'Appello di Torino avesse potuto conoscere l'esauriente motivazione dell'ultima sentenza delle Sezioni Unite, depositata poco più di due mesi dopo, probabilmente non avrebbe proposto la questione giacché, proprio sulle mutazioni intervenute nel sistema normativo dopo la contraria decisione del 10 ottobre 1981, la recente sentenza 23 maggio 1987 n. 5 ha fondato la nuova giurisprudenza.

Intanto, correttamente hanno rilevato le Sezioni Unite che la sostituzione della espressione della vecchia legge bancaria «funzioni di interesse pubblico» con il termine «impresa» del decreto delegato, sta ad indicare una scelta del legislatore per una disciplina privatistica: specie ove si consideri che dai lavori preparatori risulta respinto un

emendamento soppressivo di quest'ultima locuzione che mirava proprio ad evitare di dare «una qualifica privatistica all'attività bancaria», condizionando ulteriori scelte per le prospettive di una disciplina penalistica dell'esercizio del credito.

Attraverso una penetrante analisi della nuova legge, la citata sentenza ha messo in luce quanto sieno mutati i termini e le condizioni già per accedere all'attività creditizia, anche mediante la riduzione dell'intervento della Banca d'Italia ad un compito meramente ricognitivo della esistenza delle condizioni richieste, senza alcun riguardo alle esigenze economiche di mercato: in guisa che da atto ampiamente discrezionale esso diventa atto dovuto. Ma la sentenza cita anche altri provvedimenti legislativi e amministrativi che hanno progressivamente realizzato la liberalizzazione da ogni condizionamento nell'attività creditizia, da una parte limitando i controlli dell'Organo di vigilanza sull'efficienza aziendale e, dall'altra, abolendo vincoli e limiti all'espansione di sportelli, anche a favore di banche estere.

Ne deriva un quadro complessivo che colloca — come affermano testualmente le Sezioni Unite — «con assoluta certezza l'ordinaria attività bancaria, indipendentemente dalla natura dell'ente che la esercita, nella sfera del privato».

Né deve fuorviare la sopravvivenza di direttive, controlli e obblighi che tuttora permangono nei confronti di ogni ente creditizio, perché essi non sono diversi da quelli previsti — anche in forme più penetranti — per altre attività economiche, la cui natura privatistica è universalmente riconosciuta. E la sentenza cita, in proposito, il settore assicurativo privato (ivi compreso quello delle assicurazioni obbligatorie), il settore delle società di capitali, i fondi comuni di investimento. Questa ingerenza dei pubblici poteri nelle attività economiche di imprese private trova, infatti, legittimazione nell'art. 41 Cost., senza che ciò tuttavia ne adulteri la natura.

Ciò non esclude che rimangano sottoposte al diritto pubblico le attività degli enti creditizi pubblici che esulano dalla gestione economica, come quella che concerne la costituzione e l'estinzione dell'ente, il funzionamento dei suoi organi statutari e, in particolare per quanto si riferisce alle Casse di Risparmio, l'amministrazione e la destinazione degli utili a finalità di beneficenza, assistenza e pubblica utilità.

Qui effettivamente si rivela l'attività amministrativa come «funzione», nel suo originario significato di *deputatio ad finem*, e qui riaffiora, perciò, a causa dell'esercizio di un'attività tendente alla realizzazione dei fini pubblicistici della pubblica amministrazione, la qualità di «pubblico ufficiale» di chi la esercita; quella che lo fa soggiacere, ex art. 357 cod. pen., al trattamento giuridico-penale riservato agli illeciti commessi dai pubblici ufficiali contro la pubblica amministrazione.

E altrettanto dicasi per altre attività collaterali svolte dagli enti creditizi in campo monetario, valutario, fiscale e finanziario, come banche agenti o delegate in sostituzione di enti pubblici non economici: oppure per le attività connesse con i cosiddetti «crediti di scopo legale», almeno fino all'attuale momento normativo.

Da tutto ciò deriva che il commercio del denaro, sia esso esercitato da Istituti bancari di diritto pubblico o privato, è attività concorrenziale d'impresa privata e, come tale, esclude l'applicabilità delle norme penali previste dal Capo I del Titolo Secondo del codice penale, perché gli impiegati degli enti creditizi pubblici, quando esercitano la detta attività, non esercitano una pubblica funzione amministrativa.

Questa Corte, perciò, condivide completamente le accennate considerazioni e conclusioni delle Sezioni Unite penali della Corte di Cassazione.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara non fondata, nei sensi di cui in motivazione, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 324 cod. pen., in relazione all'art. 357 n. 1 stesso codice, sollevata dalla Corte d'Appello di Torino con ordinanza 6 marzo 1987, con riferimento all'art. 3, co. primo, Cost.

Così deciso in Roma, in camera di consiglio, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 10 marzo 1988.

Il Presidente: SAJA

Il redattore: GALLO

Il cancelliere: MINELLI

Depositata in cancelleria il 17 marzo 1988.

Il direttore della cancelleria: MINELLI

88C0418

N. 310

Sentenza 10-17 marzo 1988

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.**Istruzione pubblica - Università - Ruolo dei ricercatori - Inquadramento di personale precario - Soggetti ammessi a partecipare alla seconda tornata dei giudizi di idoneità - Condizione della partecipazione alla prima tornata di tali giudizi - Non fondatezza.****(D.P.R. 11 luglio 1980, n. 382, art. 59, secondo comma).****(Cost., artt. 76 e 77, primo comma).**

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: dott. Francesco SAJA;*Giudici:* prof. Giovanni CONSO, prof. Ettore GALLO, dott. Aldo CORASANITI, prof. Giuseppe BORZELLINO, dott. Francesco GRECO, prof. Renato DELL'ANDRO, prof. Gabriele PESCATORE, avv. Ugo SPAGNOLI, prof. Francesco Paolo CASAVOLA, prof. Antonio BALDASSARRE, prof. Vincenzo CAIANIELLO, avv. Mauro FERRI, prof. Luigi MENGONI, prof. Enzo CHELI;

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 59, secondo comma, del D.P.R. 11 luglio 1980, n. 382 (Riordinamento della docenza universitaria, relativa fascia di formazione nonché sperimentazione organizzativa e didattica), promosso con ordinanza emessa il 13 novembre 1986 dal T.A.R. per la Sicilia-Sezione staccata di Catania sui ricorsi riuniti proposti da Rasconà Concetta contro l'Università degli Studi di Messina ed altro, iscritta al n. 193 del registro ordinanze 1987 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 22, prima serie speciale, dell'anno 1987;

Visto l'atto di costituzione dell'Amministrazione della Pubblica Istruzione;

Udito nell'udienza pubblica del 9 febbraio 1988 il Giudice relatore Luigi Mengoni;

Udito l'Avvocato dello Stato Carlo Tonello per l'Amministrazione della Pubblica Istruzione.

Ritenuto in fatto

1. — Con ordinanza 13 novembre 1986 il T.A.R. per la Sicilia, sezione staccata di Catania, ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 59, secondo comma, del D.P.R. 11 luglio 1980 n. 382 sul riordinamento della docenza universitaria per contrarietà agli artt. 76 e 77 Cost.

L'incidente di costituzionalità è insorto nel corso di un giudizio promosso da Rasconà Carmela per l'annullamento del provvedimento adottato dal Rettore dell'Università di Messina che l'aveva esclusa dalla partecipazione alla seconda tornata dei giudizi di idoneità per l'inquadramento nel ruolo dei ricercatori universitari bandita con D.M. 22 dicembre 1982, in quanto tale tornata, ai sensi del cit. art. 59, era riservata a coloro i quali, avendo partecipato alla prima tornata, non avessero conseguito il giudizio di idoneità.

Secondo il giudice *a quo* la norma denunciata è illegittima per eccesso di delega, «ponendosi al di fuori dei principi e criteri direttivi contenuti nella legge di delega 21 febbraio 1980, n. 28». L'art. 7, primo comma, di questa legge istituisce il ruolo dei ricercatori universitari, e nei comma ottavo e seguenti detta i principi e i criteri cui deve conformarsi il Governo, in sede di prima applicazione della legge, per inquadrare nel nuovo ruolo il personale «precario» delle Università (contrattisti, borsisti, ecc.) senza concorso, previo soltanto un giudizio di idoneità. Il

comma undicesimo prevede il bando di due tornate di giudizi di idoneità «aperte a tutti gli aventi diritto», e il comma successivo dispone che «se l'interessato non presenta domanda per partecipare al giudizio di idoneità, il relativo rapporto è risolto di diritto». Ad avviso del T.A.R. siciliano, l'eccesso di delega consiste in ciò, che, mentre la legge delegante ricollega alla mancata partecipazione alla prima tornata soltanto l'estinzione del rapporto di servizio con l'Università, invece la norma delegata vi riconnette anche la perdita della legittimazione a partecipare alla seconda tornata. Questa viene ridotta a una prova di appello per coloro che non abbiano ottenuto il giudizio di idoneità nella tornata precedente, mentre anche la seconda tornata, a norma dell'art. 7 della legge di delega, deve essere aperta a tutti gli aventi diritto.

In sostanza, per gli aventi diritto che non hanno fatto domanda di partecipare alla prima tornata dei giudizi di idoneità verrebbe a determinarsi una situazione analoga a quella del personale precario non più in servizio alla data del bando, ma in possesso dei requisiti di cui all'art. 7, nono comma, della legge n. 28 del 1980, in presenza dei quali esso era tuttavia ammesso a partecipare al giudizio di idoneità.

2. — Nel giudizio dinanzi alla Corte non si è costituita la parte privata. Si è costituita l'Amministrazione della Pubblica Istruzione, rappresentata e difesa dall'Avvocatura dello Stato, mentre non ha spiegato intervento la Presidenza del Consiglio dei Ministri.

L'Avvocatura contesta l'assunto dell'ordinanza di rimessione che denuncia un vizio di eccesso di delega nella norma denunciata. Essa ritiene invece «razionale la previsione che subordina alla partecipazione alla prima tornata dei giudizi di idoneità anche l'ulteriore partecipazione alla successiva tornata. Non si giustificherebbe altrimenti l'estinzione dei rapporti in corso». Pertanto l'espressione «due tornate di giudizi di idoneità ... aperte a tutti gli aventi diritto», usata nel comma undicesimo dell'art. 7 della legge di delega, non può essere intesa nel senso di «una ultrattività della legittimazione a partecipare ai giudizi di idoneità di coloro che per una ben precisa e libera scelta hanno manifestato in modo non equivoco un palese disinteresse alla prosecuzione della loro attività nel mondo universitario».

Nessun argomento in contrario — soggiunge l'Avvocatura — può desumersi dal confronto fra la categoria dei titolari di contratti, assegni, ecc. in servizio alla data del bando della prima tornata con la categoria del personale precario già cessato, ma avente tuttavia titolo di partecipazione in forza del servizio prestato (art. 7, nono comma, della legge n. 28 del 1980), «per il quale si ripropongono in via interpretativa le stesse preclusioni derivanti dalla *ratio* della norma di delega (art. 7, dodicesimo comma) e dalla *ratio* stessa della previsione per cui la mancata partecipazione alla prima tornata dei giudizi determina una preclusione definitiva, per carenza di interesse, all'ulteriore partecipazione al giudizio di idoneità».

Correttamente perciò il legislatore delegato ha interpretato la seconda tornata dei giudizi di idoneità come una prova di appello per un eventuale insuccesso nella prima tornata, e non quale possibilità alternativa rimessa alla discrezionale valutazione del candidato.

Considerato in diritto

1. — La questione sollevata, in riferimento agli artt. 76 e 77 Cost., non è fondata.

L'art. 7, dodicesimo comma, della legge delega 21 febbraio 1980, n. 28 per il riordinamento della docenza universitaria, dispone: «I contratti, gli assegni, le borse di studio, gli incarichi e le supplenze di cui all'ottavo comma sono prorogati per coloro che erano in servizio al 31 ottobre 1979 fino all'espletamento della seconda tornata dei giudizi di idoneità e, per coloro che sono dichiarati idonei, fino all'inquadramento in ruolo. Se l'interessato non presenta domanda per partecipare al giudizio di idoneità nella prima tornata, il relativo rapporto è risolto di diritto. Tale rapporto è risolto di diritto anche per coloro che non superano il giudizio di idoneità neppure nella seconda tornata».

Da tale complesso di disposizioni si argomenta chiaramente che, salva l'eccezione prevista nel precedente comma nono, il rapporto di servizio in corso è un presupposto di legittimazione a partecipare al giudizio di idoneità, coerentemente con la funzione di questo di consentire, in via eccezionale, l'inquadramento nel ruolo dei ricercatori del personale universitario precario addetto alla ricerca scientifica e a compiti didattici integrativi dei corsi di insegnamento ufficiali.

Pertanto gli interessati che non hanno partecipato alla prima tornata dei giudizi di idoneità, con conseguente estinzione *ope legis* del loro rapporto di servizio alla scadenza del termine di presentazione della domanda, non sono legittimati a partecipare alla seconda tornata, appunto per difetto di titolo. In altre parole, come correttamente ha interpretato l'art. 59, secondo comma, del decreto delegato 11 luglio 1980, n. 382, la seconda tornata è prevista dalla legge delega come prova d'appello, in funzione di *repêchage* per coloro che, avendo partecipato alla prima tornata, non abbiano conseguito il giudizio di idoneità.

L'opposta interpretazione sostenuta nell'ordinanza di rimessione è confutabile anche con l'argomento della *reductio ad absurdum*. Se l'art. 7, comma dodicesimo, della legge n. 28 avesse voluto scindere l'estinzione del rapporto, collegata alla mancata partecipazione alla prima tornata, dalla perdita della legittimazione a partecipare alla seconda tornata, la norma produrrebbe una irrazionale disparità di trattamento tra coloro che non hanno presentato domanda di partecipazione alla prima tornata e coloro che, avendola presentata, non hanno conseguito il giudizio di idoneità: pur essendo, per ipotesi, legittimati gli uni e gli altri a partecipare alla seconda tornata, e quindi entrambi bisognosi di sostegno economico per l'ulteriore periodo di preparazione, tale sostegno sarebbe negato ai primi dalla norma che solo per essi dispone l'immediata estinzione del rapporto.

2. — A rincalzo della sua tesi il giudice *a quo* richiama il comma nono dell'art. 7, che prevede una categoria di soggetti per i quali la legittimazione a partecipare al giudizio di idoneità non è legata alla titolarità attuale di un rapporto di servizio con l'Università. L'argomento è inconferente. Concorrendo i requisiti ivi indicati, il comma nono equipara il personale universitario precario già cessato dal servizio a quello ancora in servizio alla data in cui vengono banditi i giudizi di idoneità. Ma anche per questa categoria vale poi il limite risultante dal comma dodicesimo, per cui sono esclusi dalla seconda tornata coloro che, avendone diritto, non hanno domandato di partecipare alla prima.

3. — L'interpretazione che fa emergere questo limite trova conferma anche sul piano dell'interpretazione storica. L'art. 7, comma dodicesimo, del disegno di legge delega per il riordino della docenza universitaria nel testo inizialmente approvato dalla Camera dei deputati il 19 dicembre 1979, nella parte che qui interessa, disponeva semplicemente: «Se l'interessato non presenta domanda per partecipare al giudizio di idoneità, il relativo rapporto è risolto di diritto». Non era prevista l'estinzione automatica del rapporto per coloro che non presentassero domanda di partecipazione alla prima tornata. Così formulata, la norma avrebbe potuto essere interpretata nel senso che la seconda tornata dei giudizi di idoneità fosse aperta sia, come prova di appello, a coloro che avessero partecipato senza successo alla prima, sia, come unica prova senza appello, a coloro che alla prima non si fossero presentati.

Proprio per impedire una simile interpretazione, che avrebbe introdotto una facoltà di scelta tra due opzioni manifestamente squilibrate, il Senato ha ripristinato il testo originario del disegno di legge proposto dal Governo, che è poi divenuto il testo di legge definitivo.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 59, secondo comma, del d.P.R. 11 luglio 1980, n. 382 («Riordinamento della docenza universitaria, relativa fascia di formazione nonché sperimentazione organizzativa e didattica»), sollevata, in relazione agli artt. 76 e 77, primo comma, Cost., dal T.A.R. per la Sicilia, Sezione staccata di Catania, con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 10 marzo 1988.

Il Presidente: SAJA
Il redattore: MANGONI
Il cancelliere: MINELLI

Depositata in cancelleria il 17 marzo 1988.

Il direttore della cancelleria: MINELLI

N. 311

*Sentenza 10-17 marzo 1988***Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.****Famiglia (regime patrimoniale della) - Comunione legale dei beni - Atti di disposizione compiuti da un coniuge senza il consenso dell'altro e da questi non convalidati - Annullabilità - Non fondatezza.**

(Cod. civ., art. 184, primo comma).

(Cost., artt. 3, 24, primo comma, 29, secondo comma, e 42, secondo comma).

Famiglia (regime patrimoniale della) - Comunione legale dei beni - Atti di disposizione compiuti da un coniuge - Azione di annullamento del coniuge pretermesso - Prescrizione - Termine di un anno dalla data di trascrizione dell'atto - Non fondatezza.

(Cod. civ., art. 184, secondo comma).

(Cost., art. 24, primo comma).

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: dott. Francesco SAJA;*Giudici:* prof. Giovanni CONSO, prof. Ettore GALLO, dott. Aldo CORASANITI, prof. Giuseppe BORZELLINO, dott. Francesco GRECO, prof. Renato DELL'ANDRO, prof. Gabriele PESCATORE, avv. Ugo SPAGNOLI, prof. Francesco Paolo CASAVOLA, prof. Antonio BALDASSARRE, prof. Vincenzo CAIANIELLO, avv. Mauro FERRI, prof. Luigi MENGONI, prof. Enzo CHELI;

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 184, primo e secondo comma, del codice civile, promosso con ordinanza emessa il 14 gennaio 1987 dal Tribunale di Bari nel procedimento civile vertente tra Bitetto Giuseppe e Zenzola Isabella, iscritta al n. 271 del registro ordinanze 1987 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 30, prima serie speciale, dell'anno 1987;

Visto l'atto di costituzione di Zenzola Isabella;

Udito nell'udienza pubblica del 9 febbraio 1988 il Giudice relatore Luigi Mengoni;

Udito l'avv. Benito Marrone per Zenzola Isabella.

Ritenuto in fatto

1. — Con ordinanza del 14 gennaio 1987 il Tribunale di Bari ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 184, primo comma, cod. civ. per contrasto con gli artt. 3, 24, primo comma, 29, secondo comma, e 42, secondo comma, Cost., e dell'art. 184, secondo comma, per contrasto con l'art. 24, primo comma, Cost.

Nell'ambito della disciplina della comunione legale dei beni tra i coniugi l'art. 184, primo comma, dispone che «gli atti compiuti da un coniuge senza il necessario consenso dell'altro coniuge e da questo non convalidati sono annullabili se riguardano beni immobili o beni mobili elencati nell'art. 2683». La norma si riferisce agli atti previsti dall'art. 180, secondo comma, e più precisamente agli atti di disposizione di beni della comunione, cioè alienazioni oppure negozi costitutivi di diritti reali o di diritti personali di godimento.

Al giudice *a quo* la norma «non appare inserita razionalmente nel sistema». A suo avviso la deroga al principio di inefficacia degli atti di disposizione compiuti dal *non dominus*, «ispirata soltanto alla tutela dei terzi», si pone «in contrasto con l'art. 42, secondo comma, Cost., perché indebolisce il diritto di proprietà del coniuge sul bene comune a scapito della famiglia e quindi con pregiudizio della funzione sociale della proprietà»; offende l'art. 29, secondo comma, risultandone «praticamente violata la dignità giuridica del coniuge il cui consenso è stato pretermesso», nonché l'art. 24, «in quanto non appare giustificata né razionale la compressione del diritto di difesa derivante dall'aver sanzionato con l'annullabilità, con una misura cioè molto meno grave, una situazione che sarebbe stato in linea coi principi generali sanzionare con l'inefficacia».

Finalmente la norma denunciata è ritenuta non conforme all'art. 3, sembrando «ingiustificata la diversità di trattamento della comunione legale rispetto alla comunione ordinaria, nonché dei coniugi tra loro, in quanto il coniuge il cui consenso sia stato pretermesso patisce un trattamento deteriore rispetto all'altro che abbia disposto del bene comune violando i suoi diritti».

2. — I dubbi di costituzionalità espressi in relazione al primo comma dell'art. 184 si rafforzano, sempre a giudizio del Tribunale di Bari, ove la norma sia valutata anche alla luce del secondo comma, il quale accentua lo sbilanciamento della tutela a favore dei terzi e a danno del coniuge pretermesso.

Comunque il secondo comma è fatto oggetto di ulteriore impugnazione autonoma, in via subordinata, come norma che, assoggettando l'azione di annullamento a un breve termine di decadenza (un anno), decorrente dalla data di trascrizione dell'atto, comprime eccessivamente il diritto di difesa del coniuge pretermesso, in contrasto con l'art. 24 Cost. Per evitare che eventuali atti di alienazione, posti in essere a sua insaputa, diventino a lui definitivamente opponibili nel breve termine stabilito, ciascun coniuge si trova gravato dall'onere non ragionevole di eseguire periodiche ravvicinate ispezioni dei registri immobiliari.

3. — Nel giudizio dinanzi alla Corte si è costituita la parte privata interessata all'accoglimento delle questioni. Non è intervenuta la Presidenza del Consiglio dei Ministri. Nell'imminenza della discussione della causa la parte privata ha depositato una memoria in cui insiste per la declaratoria di illegittimità delle norme impugnate, sottolineandone ulteriormente l'asserita contrarietà ai principi costituzionali concernenti la parità giuridica dei coniugi e la tutela del diritto di difesa del coniuge pretermesso.

Considerato in diritto

1. — La questione di legittimità costituzionale, sollevata d'ufficio dal Tribunale di Bari in ordine al primo comma dell'art. 184 cod. civ., è infondata.

Il Tribunale muove dalla premessa che la disciplina della comunione legale dei beni tra coniugi debba essere ricostruita e valutata confrontandola con l'istituto generale della comproprietà regolato dagli artt. 1100 segg. cod. civ. (c.d. comunione ordinaria), cioè applicando lo schema logico regola-eccezione. A questa stregua il primo comma dell'art. 184 è giudicato una norma derogatoria alla regola di inefficacia dell'atto di disposizione *a non domino*, e in particolare dell'atto di disposizione della cosa comune posto in essere da un comproprietario senza la partecipazione (diretta o per procura) degli altri. L'incidente di costituzionalità è stato così impostato come questione di legittimità dell'affievolimento che la supposta deroga al principio *nemo plus iuris ecc.*, «ispirata soltanto alla tutela dei terzi», arreca al diritto di proprietà del coniuge pretermesso e insieme all'interesse della famiglia, tutelati rispettivamente dagli artt. 42 e 29 Cost., nonché come questione di giustificazione della norma secondo i parametri degli artt. 3 e 24 Cost.

Ma la corretta metodologia insegna che la «regola» (nel senso di dottrina) dogmatica di un istituto giuridico deve essere tratta non da categorie precostituite, ma *ex iure quod est*, cioè dalle norme positive che sostanziano l'istituto medesimo. Dalla disciplina della comunione legale risulta una struttura normativa difficilmente riconducibile alla comunione ordinaria. Questa è una comunione per quote, quella è una comunione senza quote; nell'una le quote sono oggetto di un diritto individuale dei singoli partecipanti (arg. ex art. 2825 cod. civ.) e delimitano il potere di disposizione di ciascuno sulla cosa comune (art. 1103); nell'altra i coniugi non sono individualmente titolari di un diritto di quota, bensì solidalmente titolari, in quanto tali, di un diritto avente per oggetto i beni della comunione (arg. ex art. 189, secondo comma). Nella comunione legale la quota non è un elemento strutturale, ma ha soltanto la funzione di stabilire la misura entro cui i beni della comunione possono essere aggrediti dai creditori particolari (art. 189), la misura della responsabilità sussidiaria di ciascuno dei coniugi con i propri beni personali verso i creditori della comunione (art. 190), e infine la proporzione in cui, sciolta la comunione, l'attivo e il passivo saranno ripartiti tra i coniugi o i loro eredi (art. 194).

Ne consegue che, nei rapporti coi terzi, ciascun coniuge ha il potere di disporre dei beni della comunione. Il consenso dell'altro, richiesto dal modulo dell'amministrazione congiuntiva adottato dall'art. 180, secondo comma, per gli atti di straordinaria amministrazione, non è un negozio (unilaterale) autorizzativo nel senso di atto attributivo di un potere, ma piuttosto nel senso di atto che rimuove un limite all'esercizio di un potere. Esso è un requisito di regolarità del procedimento di formazione dell'atto di disposizione, la cui mancanza, ove si tratti di bene immobile o mobile registrato, si traduce in un vizio del negozio.

2. — Assodato che l'art. 184, primo comma, non è tecnicamente un caso di acquisto da un alienante non legittimato, bensì un caso di acquisto *a domino* in base a un titolo viziato, il principio di inefficacia delle alienazioni *a non domino* non può fornire il *tertium comparationis* rispetto al quale possa prospettarsi una violazione dell'art. 3 Cost. in danno del coniuge pretermesso. Anzi, se si pone mente che nel diritto privato i vizi del procedimento di formazione di un atto negoziale sono rilevanti come causa di invalidità solo nei casi espressamente previsti dalla legge, non per regola generale, la norma in esame appare — tutt'al contrario — disposta a maggiore tutela dell'altro coniuge, non già in eccessivo favore dei terzi. Senza di essa il coniuge pretermesso dovrebbe, come nel caso regolato nel terzo comma dell'art. 184, accontentarsi del diritto obbligatorio alla riparazione del danno.

3. — Quanto alle altre norme costituzionali evocate nell'ordinanza di rimessione, le censure di costituzionalità sono manifestamente inconsistenti. La disposizione denunziata contiene una norma di diritto sostanziale, e come tale non incide sul diritto di difesa garantito dall'art. 24; non tocca l'eguaglianza dei coniugi garantita dall'art. 29, perché tratta allo stesso modo sia l'atto di disposizione compiuto dal marito senza il consenso della moglie, sia l'atto di disposizione compiuto dalla moglie senza il consenso del marito; non mortifica il diritto di proprietà del coniuge pretermesso, né l'interesse della famiglia cui sono destinati i beni della comunione (destinazione che non va confusa con la funzione sociale della proprietà), ma anzi li protegge appunto con la sanzione di invalidità dell'alienazione stipulata dall'altro coniuge.

4. — In via autonoma, subordinatamente al non accoglimento dell'incidente sollevato in merito al primo comma, il Tribunale di Bari, su istanza di parte, impugna il secondo comma dell'art. 184, sul riflesso che «il legislatore, stabilendo che l'azione di annullamento spettante al coniuge il cui consenso sia stato pretermesso debba essere esercitata in ogni caso nel breve termine (di prescrizione) di un anno dalla data della trascrizione dell'atto, ha — senza giustificato motivo — mortificato il diritto di difesa del coniuge» in violazione dell'art. 24 Cost.

Nemmeno tale questione è fondata.

Occorre premettere che l'alienazione di un bene immobile della comunione, da parte di un coniuge senza il consenso dell'altro, è praticamente possibile solo se nei registri immobiliari il fondo risulti intestato esclusivamente al nome dell'alienante. In questo caso il sistema di «pubblicità negativa» — introdotto dalla riforma del diritto di famiglia per la comunione legale dei beni tra coniugi, nel senso che essa è opponibile ai terzi quando i registri dello stato civile non indichino un regime (convenzionale) diverso — produce un grave intralcio alla speditezza del commercio immobiliare. Per appurare la reale situazione giuridica dell'immobile i terzi non possono limitarsi a ispezionare i registri immobiliari, ma devono estendere le loro ricerche ai registri dello stato civile, meno facilmente accessibili e anche meno affidabili. Nel caso di specie il coniuge alienante aveva acquistato l'immobile dichiarando falsamente nel rogito di essere separato dalla moglie, e così riuscendo a procurarsi un titolo che gli consentì di trascrivere l'acquisto soltanto a suo nome: tutto ciò grazie anche a una lacuna della legge sull'ordinamento dello stato civile, la quale non prevede l'annotazione, a margine dell'atto di matrimonio, del decreto di omologazione della separazione consensuale dei coniugi, qualificata dall'art. 190 cod.civ. come causa di scioglimento della comunione dei beni.

Rendendosi conto di questo aspetto del sistema pregiudizievole alla certezza dei rapporti giuridici (al quale ha parzialmente posto riparo la nuova disciplina della nota di trascrizione dettata nell'art. 2659 dalla legge 27 febbraio 1985, n. 52), il legislatore, nel secondo comma dell'art. 184, ha sostituito la prescrizione breve di un anno alla prescrizione quinquennale cui, per regola generale (art. 1442, primo comma, cod.civ.), è soggetta l'azione di annullamento dei contratti. Il bilanciamento degli opposti interessi — del coniuge pretermesso alla conservazione del suo diritto, dei terzi alla sicurezza del traffico giuridico — non appare lesivo del diritto di difesa del primo, restandogli pur sempre un lasso di tempo sufficientemente ampio per impugnare l'alienazione.

È vero, come osserva l'ordinanza di rimessione, che il coniuge non intestatario dell'immobile «avrà la necessità, per evitare che eventuali atti di alienazione divengano a lui opponibili nel breve termine stabilito, di eseguire periodiche ravvicinate ispezioni dei registri immobiliari». Ma è un onere che, pur fastidioso, non può dirsi eccessivamente gravoso al punto di offendere l'art. 24 Cost. Comunque, a parte il rilievo che nella normalità dei casi difficilmente l'alienazione dell'immobile potrà passare inosservata per oltre un anno al coniuge il cui consenso è stato pretermesso, quest'ultimo — una volta accertata, in esito a una ispezione dei registri immobiliari, la trascrizione di un acquisto separato al nome dell'altro — ha sempre la possibilità di ottenere una sentenza che accerti l'appartenenza dell'immobile alla comunione, e quindi un titolo per domandare l'integrazione della trascrizione anche al proprio nome.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 184, primo comma, cod.civ. sollevata, in riferimento agli artt. 3, 24, primo comma, 29, secondo comma e 42, secondo comma, Cost., dal Tribunale di Bari con l'ordinanza indicata in epigrafe;

Dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 184, secondo comma, cod.civ., sollevata dalla stessa ordinanza in riferimento all'art. 24, primo comma, Cost.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 10 marzo 1988.

*Il Presidente: SAJA
Il redattore: MENGONI
Il cancelliere: MINELLI*

Depositata in cancelleria il 17 marzo 1988.

Il direttore della cancelleria: MINELLI

88C0420

N. 312

Sentenza 10-17 marzo 1988

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Concorso di reati - Reato continuato - Continuazione fra reati puniti con pene non omogenee - Beneficio del cumulo giuridico - Inapplicabilità - Non fondatezza nei sensi di cui in motivazione.

(Cod. pen., art. 81, secondo comma).

(Cost., art. 3).

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: dott. Francesco SAJA;

Giudici: prof. Giovanni CONSO, prof. Ettore GALLO, dott. Aldo CORASANITI, prof. Giuseppe BORZELLINO, dott. Francesco GRECO, prof. Renato DELL'ANDRO, prof. Gabriele PESCATORE, avv. Ugo SPAGNOLI, prof. Francesco Paolo CASAVOLA, prof. Antonio BALDASSARRE, prof. Vincenzo CAIANIELLO, avv. Mauro FERRI, prof. Luigi MENGONI, prof. Enzo CHELI;

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 81, secondo comma del codice penale, promosso con ordinanza emessa il 5 settembre 1985 dal Pretore di Velletri nel procedimento penale a carico di Angelowski Peter, iscritta al n. 908 del registro ordinanze 1985 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 22, prima serie speciale, dell'anno 1986;

Visto l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei Ministri;

Udito nella Camera di Consiglio del 10 febbraio 1988 il Giudice relatore Ettore Gallo;

Ritenuto in fatto

Con ordinanza 5 settembre 1985 il Pretore di Velletri sollevava questione di legittimità costituzionale dell'art. 81, secondo co., cod. pen. in riferimento all'art. 3 Cost.

Sosteneva il Pretore nell'ordinanza l'impossibilità di infliggere una pena unica, che abbia alla base quella da applicare per l'ipotesi più grave aumentata ai sensi di legge, quando la continuazione si verifichi fra reati puniti con pene non omogenee: e ciò perchè l'art. 1 del codice penale non consente di irrogare pene non previste dalla legge, mentre sarebbe illegale l'inflizione di una pena unica quale quella prevista per il reato più grave se, per gli altri reati in concorso, sono previste pene di specie diversa.

Tutto ciò — ad avviso del Pretore — determinerebbe una grave ed irrazionale situazione di disuguaglianza fra coloro che, commettendo una serie di reati anche gravi, ma puniti con pene omogenee, possono beneficiare del disposto di cui all'art. 81, secondo co., cod. pen., e coloro che si vedono esclusi dal beneficio soltanto perchè le pene, fra due reati uniti dal vincolo della continuazione, sono di specie diversa e debbono, perciò, essere applicate secondo i principi del cumulo materiale.

Interveniva nel giudizio innanzi alla Corte il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato dall'Avvocatura Generale dello Stato la quale, ricordando che la stessa questione era già stata dichiarata non fondata da questa Corte, con sent. n. 34 del 1977, chiedeva che la questione sollevata fosse ora dichiarata manifestamente infondata.

Considerato in diritto

1. — È esatto che questa Corte, con sent. 18 gennaio 1977 n. 34, aveva ritenuto che non fosse applicabile il cumulo giuridico delle pene, previsto a favore del reo dall'art. 81, secondo co., cod. pen., quando quelle comminate, per i reati commessi in esecuzione di un unico disegno criminoso, non fossero omogenee alla pena base, prevista per la violazione più grave.

Quella lontana sentenza, però, si riferiva ad una giurisprudenza ordinaria in allora prevalente, consolidatasi — come la sentenza stessa ricordava — «per effetto di due (allora) recentissime sentenze delle Sezioni Unite penali». Si trattava di giurisprudenza che faceva leva appunto su quel principio di legalità (art. 1 cod. pen.) che l'ordinanza di rimessione ora richiama, definendolo di costituzione materiale (in realtà, esso è costituzionalizzato nell'art. 25, secondo co.; cfr. Corte Cost. sent. n. 15 del 1962). È proprio con riguardo ad esso che l'ordinanza denuncia, infatti, la violazione dell'art. 3 Cost. per coloro che incontrano nell'art. 1 cod. pen. un ostacolo a fruire del beneficio del cumulo giuridico concesso dall'art. 81, secondo co., cod. pen.

Ma l'evoluzione giurisprudenziale si è poi svolta, invece, in senso del tutto opposto, anche se le stesse Sezioni Unite ribadivano ancora, nella sent. 4 luglio 1983, che, pur dovendosi riconoscere una più ampia sfera di applicazione dell'istituto, essa doveva restare, comunque, «nell'ambito della medesima categoria di reati»; con ciò escludendo la possibilità di continuazione fra delitti e contravvenzioni (anche se dolose). Fu quello, però, il punto d'arrivo della vecchia tesi. Infatti, la sent. Sezioni Unite penali 26 maggio 1984, risolvendo ulteriori contrasti, ricordava che fin dal 1981 la giurisprudenza aveva ben chiarito che pena legale non è soltanto quella comminata dalle singole fattispecie penali. Lo è, infatti, anche quella risultante dall'applicazione delle varie disposizioni incidenti sul trattamento sanzionatorio; perciò, la pena unica progressiva, applicata come cumulo giuridico ex art. 81 cod. pen., è pena legale essa pure perchè preveduta dalla legge.

2. — Ciò chiarito, non sussiste più oggi alcuna ragione di principio per non dare integrale applicazione all'istituto della continuazione, ed ai benefici che esso comporta in ordine alle conseguenze sanzionatorie, quand'anche le pene, che si sarebbero dovute irrogare per le singole violazioni, siano di specie diversa.

Non si tratta, infatti, di decidere sul piano teorico la maggiore o minore gravità dell'una o dell'altra pena, ma soltanto di far godere all'imputato, quale beneficio dipendente dall'istituto della continuazione, una minore limitazione della libertà personale rispetto a quella che gli deriverebbe dal cumulo materiale delle pene.

Poco conta, perciò, che l'arresto sia sicuramente una pena detentiva di specie meno grave di quella della reclusione. Per l'imputato, però, che nella specie è accusato di furto di automobile e guida senza patente in esecuzione di unico disegno criminoso, è sicuramente beneficio ispirato al *favor rei* ottenere una condanna che aumenti di qualche giorno la pena per il furto, anzichè vedersi sommata a questa la pena di altri tre mesi almeno di arresto per la guida senza patente: e ciò anche se quel qualche giorno in più si chiamerà reclusione, dato che ambo le specie incidono con la stessa sofferenza nella privazione della libertà personale.

3. — Il limite, semmai, è quello dell'ultima parte dell'art. 81 cod.pen; e perciò, comunque, il giudice dovrà sempre indicare la pena che intenderebbe comminare per il reato concorrente se non applicasse la continuazione; e ciò sia per il controllo in ordine al detto limite, sia per l'eventualità che le singole pene, nell'interesse del condannato, debbano riassumere la loro autonomia.

Del resto, quell'ultima sentenza delle Sezioni Unite penali ha trovato poi largo seguito negli anni '85, '86 e '87 da parte delle Sezioni singole della Corte di Cassazione, in guisa da doversi ritenere trattarsi di giurisprudenza ormai largamente prevalente; e questa Corte la condivide.

Non ha rilievo, infine, l'argomento che l'ordinanza propone sul piano delle sanzioni sostitutive perchè — per ormai pacifica giurisprudenza anche di questa Corte (sent. n. 148 del 1984) — alla pena prevista per il furto non sono applicabili sanzioni sostitutive.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara non fondata, nei sensi di cui in motivazione, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 81, secondo co., cod. pen., sollevata dal Pretore di Velletri con ord. 5 settembre 1985, in riferimento all'art. 3 Cost.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 10 marzo 1988.

Il Presidente: SAJA

Il redattore: GALLO

Il cancelliere: MINELLI

Depositata in cancelleria il 17 marzo 1988.

Il direttore della cancelleria: MINELLI

88C0421

N. 313

Ordinanza 10-17 marzo 1988

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Amministrazione dello Stato e degli enti pubblici in genere - Soppressione e liquidazione di enti pubblici - Ente «Patronato Regina Margherita pro ciechi Paolo Colosimo» di Napoli - Soppressione *ope legis* - Trasferimento dei beni e del personale alla regione e agli enti locali - Manifesta infondatezza.

(Legge 21 agosto 1978, n. 641, art. 1-bis).

(Cost., artt. 3, 18, 38, ultimo comma, 42 e 43).

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: dott. Francesco SAJA;

Giudici: prof. Giovanni CONSO, prof. Ettore GALLO, dott. Aldo CORASANITI, prof. Giuseppe BORZELLINO, dott. Francesco GRECO, prof. Renato DELL'ANDRO, prof. Gabriele PESCATORE, avv. Ugo SPAGNOLI, prof. Francesco Paolo CASAVOLA, prof. Antonio BALDASSARRE, prof. Vincenzo CAIANIELLO, avv. Mauro FERRI, prof. Luigi MENGONI, prof. Enzo CHELI;

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 1-bis della legge 21 agosto 1978, n. 641 («Conversione in legge, con modificazioni, del decreto legge 18 agosto 1978, n. 481, concernente fissazione al 1° gennaio 1979 del termine previsto dall'art. 113, decimo comma, del d.P.R. 24 luglio 1977, n. 616, per la cessazione di ogni contribuzione, finanziamento

o sovvenzione a favore degli enti di cui alla tabella "B" del medesimo decreto, nonché norme di salvaguardia del patrimonio degli stessi enti, delle I.P.A.B. e della disciolta A.A.I.), promosso con ordinanza emessa il 20 luglio 1984 dalla Corte d'appello di Napoli, iscritta al n. 317 del registro ordinanze 1985 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 232-bis dell'anno 1985;

Visti gli atti di costituzione della Regione Campania nonché l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei Ministri;

Udito nella Camera di consiglio del 10 dicembre 1987 il Giudice relatore Vincenzo Caianiello;

Ritenuto che la Corte d'Appello di Napoli — prima sez. civile — con ordinanza emessa il 7 novembre 1984 nel procedimento civile tra l'«Ente Patronato Regina Margherita pro-ciechi Paolo Colosimo» di Napoli ed altri e Regione Campania ed altri, ha sollevato, in riferimento agli artt. 3, 18, 38, ultimo comma, 42 e 43 Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 1-bis della legge 21 agosto 1978, n. 641 («Conversione in legge, con modificazioni, del decreto legge 13 agosto 1978, n. 481, concernente fissazione al 1° gennaio 1979 del termine previsto dall'art. 113, decimo comma, del d.P.R. 24 luglio 1977, n. 616, per la cessazione di ogni contribuzione, finanziamento o sovvenzione a favore degli enti di cui alla tabella B del medesimo decreto, nonché norme di salvaguardia del patrimonio degli stessi enti, delle I.P.A.B. e della disciolta A.A.I.») nella parte in cui sopprime e pone in liquidazione l'ente pubblico «Ente Patronato Regina Margherita pro-ciechi Paolo Colosimo di Napoli prevedendo il trasferimento alle regioni dei beni e del personale ed alle regioni ed agli enti locali delle relative entrate;

che, ad avviso del giudice *a quo*, l'Ente, in base al proprio statuto, *a*) svolge attività educativa con accentuato carattere religioso, essendone la direzione affidata ad un sacerdote che fa parte del consiglio di amministrazione e provvede alla formazione spirituale dei giovani assistiti; mentre alcuni servizi (guardaroba, lavanderia, cucina e mensa, portineria) è affidata a suore che sovrintendono alla catechesi sacramentaria degli assistiti più giovani; *b*) ha struttura associativa, essendo costituito in base ad una oblazione di soci volontari i quali dispongono del governo del Patronato e, a norma dell'art. 12 dello statuto, sono ammessi, nominati e radiati dal Consiglio direttivo eletti dagli stessi soci (art. 24 Statuto);

che, quindi, la norma denunciata, nel disporre direttamente l'estinzione dell'ente, senza alcun riferimento ai criteri ispiratori che hanno presieduto a tale determinazione e senza l'osservanza dello speciale procedimento previsto, ai fini dell'estinzione, per altri enti, dall'art. 113 del d.P.R. n. 616 del 1977, si porrebbe in contrasto con l'art. 3 Cost. perché avrebbe prodotto una inspiegabile ed immotivata discriminazione nei confronti di tutte le altre istituzioni di assistenza e beneficenza comprese nella tab. B del d.P.R. n. 616 del 1977; con l'art. 18 Cost., perché avrebbe impedito di accertare la natura associativa dell'ente oggetto della controversia, in vista della sua conservazione ai sensi dell'art. 115 del d.P.R. n. 616 del 1977; con l'art. 38, ultimo comma, Cost., che afferma il principio della libertà della assistenza privata; con gli artt. 42 e 43 Cost. nella parte in cui opera, peraltro senza indennizzo, il trasferimento di tutto il patrimonio dell'ente alla regione e agli enti locali, senza alcun riferimento o diversificazione tra quelli collegati al fine religioso e prescindendo comunque dalla loro provenienza, dalla loro condizione giuridica e dai vincoli cui fossero soggetti per statuto ovvero per volontà dei soci eroganti;

che si è costituita nel giudizio davanti a questa Corte la Regione Campania, chiedendo che venga dichiarata l'inammissibilità, per difetto di rilevanza, ovvero l'infondatezza della questione;

che il Presidente del Consiglio dei ministri, intervenuto in giudizio, ha chiesto che la predetta questione sia dichiarata inammissibile, perché unico oggetto del giudizio è la diretta contestazione di legittimità costituzionale della norma che ha soppresso l'ente, ovvero infondata;

Considerato, preliminarmente, che l'eccezione di inammissibilità, dedotta dalla Avvocatura Generale dello Stato, deve essere disattesa, in quanto la questione è stata ritualmente sollevata, in via incidentale, nel corso di un giudizio, con riferimento all'art. 1 della legge n. 641 del 1978, dalla cui applicazione dipende la definizione del giudizio *a quo*, instaurato da una domanda giudiziale diretta, come risulta dall'ordinanza di rimessione, a far dichiarare che «l'ente svolge in modo precipuo attività inerente la sfera educativo-religiosa, ha struttura associativa e conseguentemente, ai sensi dell'art. 115 d.P.R. 24 luglio 1977, n. 616, conserva la titolarità dei beni necessari allo svolgimento delle attività associative e di quelle derivanti da atti di liberalità o contributi agli associati», il che sarebbe impedito dalla norma denunciata che ha, invece, disposto l'estinzione dell'ente ed il passaggio del personale e dei suoi beni alla regione ed agli enti locali;

che, per quel che riguarda il merito delle questioni sollevate va precisato che «Ente Patronato Regina Margherita pro-ciechi Paolo Colosimo» di Napoli, riconosciuto con R.D. 1° aprile 1920, n. 946, essendo stato incluso nella tabella «B» allegata al d.P.R. 24 luglio 1977, n. 616, ha natura non già di istituzione pubblica di assistenza e beneficenza infra-regionale, cui si riferiscono le previsioni dell'art. 25 di detto d.P.R., ma di ente interregionale operante nella materia della assistenza pubblica e, in quanto tale, nella categoria di quelli già sottoponibili alla speciale procedura prevista dall'art. 113 e seguenti dello stesso decreto delegato n. 616 del 1977, diretta al trasferimento integrale alle Regioni o agli enti locali dei beni e del relativo personale;

che, pertanto, appaiono in primo luogo inconferenti gli argomenti dell'ordinanza di rinvio che, sia pure in forma generica, fanno riferimento all'art. 25 del d.P.R. n. 616 del 1977, nonché alla sentenza di questa Corte n. 173 del 1981 che ne ha dichiarato l'illegittimità costituzionale, perché, sia detta disposizione normativa che la richiamata sentenza riguardavano una categoria di enti (cioè le I.P.A.B. infra-regionali) nella quale non era compreso l'Ente patronato Regina Margherita pro-ciechi «Paolo Colosimo», di Napoli;

che, individuata invece nei citati artt. 113 e seg. la disciplina normativa preesistente, cui ha derogato la legge 21 ottobre 1978, n. 641 (cioè la legge censurata in questa sede), va rilevato che non è controverso che l'Ente menzionato, al pari di tutti gli enti di assistenza sociale, nazionali o interregionali, già ricompresi dalla tabella «B» del d.P.R. n. 616 del 1977 e soppressi dall'art. 1-bis della legge 21 ottobre 1978, n. 641, avesse natura di ente pubblico;

che, pertanto, la questione di legittimità costituzionale, sollevata con riferimento agli artt. 18 e 38, ultimo comma, Cost., è manifestamente infondata in quanto, proprio in ragione del carattere «pubblico» dell'ente, non ricompreso peraltro tra quelli di rilevanza costituzionale (es.: art. 114 Cost.), rientrava nella potestà del legislatore disporre l'estinzione e la devoluzione dei beni e del patrimonio alle regioni e ad altri enti pubblici divenuti titolari delle funzioni amministrative loro trasferite e già di spettanza di detto ente, non potendo perciò ritenersi così vulnerato né il principio della libertà di associazione né quello della libertà dell'assistenza privata, appunto perché trattavasi di un ente «pubblico»;

che, conseguentemente, anche la questione di legittimità costituzionale, sollevata in riferimento agli artt. 42 e 43 Cost., è manifestamente infondata perché la devoluzione dei beni ad altri enti pubblici, era necessariamente connessa al trasferimento a questi delle funzioni già spettanti all'ente soppresso, apparendo irrilevante, dato che si trattava del patrimonio di un ente «pubblico», accertare la provenienza dei suoi beni e gli eventuali vincoli di destinazione, non potendosi ravvisare alcuna garanzia, in questo senso, nelle norme costituzionali invocate, nel mentre è inconferente il riferimento contenuto nell'ordinanza di rimessione, alla circostanza che non fosse previsto un indennizzo, essendo evidente come, nella specie, si è al di fuori di una vicenda di tipo espropriativo, nel mentre, essendo la devoluzione dei beni conseguente alla estinzione dell'ente che ne era proprietario, non si vede in favore di chi si potesse prevedere, nella norma denunciata, la corresponsione di un indennizzo;

che è, altresì, manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale sollevata in riferimento all'art. 3 Cost., apparendo giustificato e comunque non discriminatorio che il legislatore, che in un primo momento aveva incluso l'ente in parola fra quelli da sopprimere, con l'osservanza del procedimento previsto dall'art. 113 del d.P.R. n. 616 del 1977, abbia successivamente ritenuto di provvedere, con la legge denunciata, alla sua diretta soppressione, unitamente ad altri enti pubblici assistenziali, prima della conclusione del predetto procedimento;

che, difatti, non essendovi una garanzia costituzionale dell'osservanza di un determinato procedimento, per la soppressione di enti pubblici, non appare ingiustificatamente discriminatorio che il legislatore abbia ritenuto di seguirlo per alcune ipotesi di soppressione — in vista della possibilità di mantenere in vita certi enti per il perseguimento di funzioni residue diverse da quelle trasferite, delegate o attribuite alle regioni ed agli altri enti locali (art. 113, commi quarto e quinto d.P.R. n. 617 del 1977) o, in altri casi, per la possibilità di trasformazione in enti privati di quelli aventi struttura associativa (art. 115, d.P.R. cit.) — mentre abbia ritenuto di prescindere da quel procedimento per sopprimere altri enti, tra i quali quello oggetto della presente controversia, non avendo ravvisato, nel proprio discrezionale apprezzamento, la ricorrenza di particolari finalità da salvaguardare;

che, quindi, in concreto, non può ritenersi discriminatorio che il legislatore, tenuto conto del carattere «pubblico» dell'ente, che di per sé ne giustificava la soppressione come diretta conseguenza dell'avvenuto trasferimento delle relative funzioni alle regioni e ad enti locali, non abbia ritenuto di far accertare l'eventuale esistenza di funzioni residue non trasferite, esistenza la cui dimostrazione, peraltro, è dall'ordinanza di rimessione affidata a taluni indizi che non appaiono, *ictu oculi*, idonei a far considerare che si fosse in presenza di funzioni diversificate da quelle di assistenza trasferite, essendo strettamente compenstrate con queste;

che è manifestamente infondata anche l'altra questione di legittimità costituzionale sollevata, in riferimento all'art. 3 Cost., nell'assunto che, la intervenuta soppressione *ope legis*, senza seguire il procedimento già previsto dall'art. 113 del d.P.R. n. 616 del 1977, sia stato impedito l'accertamento della struttura associativa dell'ente che ne avrebbe consentito la conservazione, previa trasformazione come ente privato, ai fini dell'art. 115 d.P.R. n. 616 del 1977 cit.;

che, in proposito, va ribadito che trattandosi di un ente «pubblico» del quale il legislatore poteva disporre in occasione del generale riassetto delle funzioni pubbliche già spettantegli, nessun parametro costituzionale, fra quelli invocati, ne garantiva necessariamente l'assimilazione agli altri enti per i quali l'art. 115 del d.P.R. n. 616 del 1977, prevedeva la possibilità di trasformazione in ente privato, onde non appare privo di giustificazione né irrazionale che il legislatore, tenendo presente le sue funzioni e la sua struttura, abbia ritenuto di escluderlo, unitamente ad altri enti, dalla possibilità di trasformazione in ente privato;

che, pertanto, appare manifesta l'infondatezza di tutte le questioni prospettate;

Visti gli artt. 26, secondo comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87 e 9, secondo comma, delle Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale;

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 1-bis della legge 21 agosto 1978, n. 641 («Conversione in legge, con modificazioni, del decreto legge 18 agosto 1978, n. 481, concernente fissazione al 1º gennaio 1979 del termine previsto dall'art. 113, decimo comma, del d.P.R. 24 luglio 1977, n. 616, per la cessazione di ogni contribuzione, finanziamento o sovvenzione a favore degli enti di cui alla tabella B del medesimo decreto, nonché norme di salvaguardia del patrimonio degli stessi enti, delle I.P.A.B. e della disciolta A.A.I.»), nella parte in cui sopprime e pone in liquidazione l'Ente patronato Regina Margherita pro-ciechi «Paolo Colosimo» di Napoli e provvede al trasferimento alle regioni dei suoi beni e all'attribuzione alle regioni ed agli enti locali delle sue entrate) sollevata, in riferimento agli articoli 3, 18, 38, ultimo comma, 42 e 43 Cost., dalla Corte d'Appello di Napoli, con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, in camera di consiglio, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 10 marzo 1988.

Il Presidente: SAJA

Il redattore: CAIANIELLO

Il cancelliere: MINELLI

Depositata in cancelleria il 17 marzo 1988.

Il direttore della cancelleria: MINELLI

N. 314

Sentenza 10-17 marzo 1988

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.**Previdenza e assistenza sociale - Contributi dovuti dal datore di lavoro - Omesso versamento e versamento in misura inferiore a quella dovuta - Sanzione pecuniaria prevista senza considerazione delle ragioni dell'inadempimento e della personalità del debitore - Restituzione degli atti al giudice rimettente.**

(Legge 4 aprile 1952, n. 218, art. 23).

(Cost., artt. 2, 3 e 38).

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: dott. Francesco SAJA;*Giudici:* prof. Giovanni CONSO, prof. Ettore GALLO, dott. Aldo CORASANITI, prof. Giuseppe BORZELLINO, dott. Francesco GRECO, prof. Renato DELL'ANDRO, prof. Gabriele PESCATORE, avv. Ugo SPAGNOLI, prof. Francesco Paolo CASAVOLA, prof. Antonio BALDASSARRE, prof. Vincenzo CAIANIELLO, avv. Mauro FERRI, prof. Luigi MENGONI, prof. Enzo CHELI;

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 23 della legge 4 aprile 1952, n. 218 (Riordinamento delle pensioni dell'assicurazione obbligatoria per la invalidità, la vecchiaia ed i superstiti), promosso con ordinanza emessa il 15 marzo 1985 dal Pretore di Roma, iscritta al n. 365 del registro ordinanze 1985 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 232-bis dell'anno 1985;

Visto l'atto di costituzione dell'I.N.P.S., nonché l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

Udito nell'udienza pubblica del 26 gennaio 1988 il Giudice relatore Giovanni Conso;

Ritenuto che il Pretore di Roma, con ordinanza del 15 marzo 1985, ha denunciato — in riferimento agli artt. 2, 3 e 38 della Costituzione — l'art. 23 della legge 4 aprile 1952, n. 218, nella parte in cui dispone che il «datore di lavoro, che non provveda al pagamento dei contributi entro il termine stabilito o vi provveda in misura inferiore a quella dovuta», è sempre obbligato al pagamento «di una somma aggiuntiva pari a quella dovuta, senza tener conto (e senza consentire che l'istituto previdenziale possa tener conto) delle ragioni dell'inadempimento e dell'elemento soggettivo del debitore»;

che l'Istituto Nazionale della Previdenza Sociale, costituitosi in giudizio, ha chiesto che la questione venga dichiarata non fondata e, con successiva memoria, che gli atti siano restituiti al giudice *a quo* per un nuovo esame della rilevanza;

e che nel giudizio è intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato, chiedendo che la questione sia dichiarata non fondata;

Considerato che, dopo la pronuncia dell'ordinanza di rimessione, è entrato in vigore il decreto-legge 2 dicembre 1985, n. 688, convertito nella legge 31 gennaio 1986, n. 11, il cui art. 1 detta, per quanto riguarda il ritardato o non completo versamento dei contributi dovuti alle gestioni previdenziali ed assistenziali, una nuova disciplina, caratterizzata dall'applicazione di una sanzione pecuniaria di entità crescente in relazione all'entità dell'illecito;

e che, a norma del terzo comma del predetto art. 1, «Per i contributi e premi dovuti a tutto il 20 luglio 1985 le disposizioni del primo comma si applicano qualora i soggetti, ai quali per detti contributi e premi non siano state accordate rateazioni, non provvedano al loro versamento entro il 20 febbraio 1986»;

che, quindi, spetta al giudice *a quo* verificare se, alla stregua della normativa sopravvenuta, la questione sollevata sia tuttora rilevante;

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Ordina la restituzione degli atti al Pretore di Roma.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 10 marzo 1988.

Il Presidente: SAJA

Il redattore: CONSO

Il cancelliere: MINELLI

Depositata in cancelleria il 17 marzo 1988.

Il direttore della cancelleria: MINELLI

88C0423

N. 315

Ordinanza 10-17 marzo 1988

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Notificazione di atti penali - Imputato detenuto per altra causa - Notificazione in mani dello stesso - Obbligatorietà - Condizione - Stato di detenzione risultante dagli atti - Manifesta infondatezza.

(Cod. proc. pen., art. 168, secondo comma).

(Cost., art. 24).

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: dott. Francesco SAJA;

Giudici: prof. Giovanni CONSO, prof. Ettore GALLO, dott. Aldo CORASANITI, prof. Giuseppe BORZELLINO, dott. Francesco GRECO, prof. Renato DELL'ANDRO, avv. Ugo SPAGNOLI, prof. Francesco Paolo CASAVOLA, prof. Antonio BALDASSARRE, prof. Vincenzo CAIANIELLO, prof. Mauro FERRI, prof. Luigi MENGONI, prof. Enzo CHELI;

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nei giudizi di legittimità costituzionale dell'art. 168 del codice di procedura penale, promossi con le seguenti ordinanze:

1) ordinanza emessa il 28 novembre 1983 dal Tribunale di Genova nel procedimento per incidente di esecuzione proposto da Bruzzese Nicodemo, iscritta al n. 19 del registro ordinanze 1984 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 102 dell'anno 1984;

2) ordinanza emessa il 29 maggio 1984 dal Tribunale di Genova nel procedimento penale a carico di Dentello Maurizio, iscritta al n. 1018 del registro ordinanze 1984 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 34-bis dell'anno 1985;

Visti gli atti di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

Udito nella camera di consiglio del 27 gennaio 1988 il Giudice relatore Giovanni Conso;

Ritenuto che Bruzzese Nicodemo ha proposto incidente di esecuzione avverso l'ordine di carcerazione emesso dalla Procura della Repubblica di Genova, lamentando «la irregolarità della notifica... del decreto di citazione a giudizio eseguita ai sensi dell'art. 169 ultimo comma c.p.p., per essere stata la raccomandata ricevuta da Bruzzese Maria il 13 maggio 1983, data in cui il Bruzzese Nicodemo era detenuto per altra causa»;

che il Tribunale di Genova — accertato che effettivamente a quella data il Bruzzese risultava detenuto e che «anche l'estratto contumaciale della sentenza è stato notificato nelle stesse forme, sempre durante lo stato di detenzione del Bruzzese per altra causa, stato di detenzione non risultante dagli atti» — con ordinanza del 28 novembre 1983 ha sollevato, in riferimento all'art. 24 della Costituzione, questione di legittimità dell'art. 168, secondo comma, del codice di procedura penale, «nella parte in cui subordina l'obbligatorietà delle notificazioni a mani dell'imputato detenuto per altra causa al fatto che lo stato di detenzione risulti dagli atti»;

e che un'identica questione lo stesso Tribunale di Genova ha sollevato con ordinanza del 29 maggio 1983, «decidendo sull'impugnazione tardiva proposta da Dentello Maurizio», cui l'estratto contumaciale della sentenza di condanna era stato notificato a norma dell'art. 169, primo comma, del codice di procedura penale, mediante consegna «a mani della madre convivente»;

e che in entrambi i giudizi è intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato, chiedendo che la questione sia dichiarata non fondata;

Considerato che i giudizi riguardano un'identica questione e vanno, quindi, riuniti;

che, con sentenza n. 25 del 1970, la Corte, nel dichiarare l'illegittimità costituzionale dell'art. 168, secondo comma, del codice di procedura penale, «nella parte in cui, subordinando l'obbligo della notificazione in mani proprie dell'imputato alla condizione che lo stato di detenzione risulti dagli atti del procedimento, consente che all'imputato detenuto la notifica possa venire effettuata anche nelle forme di cui all'art. 170 dello stesso codice», ha precisato (punto 2 del «Considerato in diritto») che la «notifica nelle forme ordinarie, nei confronti di chi sia detenuto per altro processo, non importa menomazione del suo diritto di difesa fin quando viene eseguita alle persone e nei luoghi con cui è ragionevole presumere che l'imputato conservi, nonostante il suo stato di detenzione, contatti e rapporti», mediante «consegna della copia nei luoghi ove l'imputato ha residenza o dimora», dovendosi ritenere che «le persone cui la copia è consegnata, o per i vincoli e i rapporti che esse hanno con l'imputato e sono dalla legge indicati, o per la scelta fiduciaria che egli stesso ebbe a farne... inoltreranno a lui l'atto notificato»;

che, in base alla *ratio decidendi* della suddetta pronuncia, la questione ora proposta è da ritenersi manifestamente infondata;

Visti gli artt. 26, secondo comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87, e 9, secondo comma, delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 168, secondo comma, del codice di procedura penale, sollevata, in riferimento all'art. 24 della Costituzione, dal Tribunale di Genova con le ordinanze in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 13 marzo 1988.

Il Presidente: SAJA

Il redattore: CONSO

Il cancelliere: MINELLI

Depositata in cancelleria il 17 marzo 1988.

Il direttore della cancelleria: MINELLI

1. 1. 1. 1. 1.

2. 2. 2. 2. 2.

3. 3. 3. 3. 3.

4. 4. 4. 4. 4.

ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

(I NUMERI IN EVIDENZA SI RIFERISCONO AL REGISTRO ORDINANZE DELLA CORTE PER L'ANNO 1988)

N. 77

*Ordinanza emessa il 5 novembre 1987 dal tribunale di Agrigento
sul ricorso proposto da Borsellino Mario ed altra*

Emancipazione - Mancata previsione, dopo l'abrogazione (in seguito all'abbassamento della maggiore età a 18 anni) dell'art. 391 cod. civ. (emancipazione giudiziale), della possibilità di autorizzare il minore non sposato ultrasedicenne, previo accertamento di maturità, all'esercizio di impresa - Ingiustificata disparità rispetto al minore emancipato in seguito a matrimonio, che all'esercizio di impresa resta autorizzato anche in caso di annullamento o di cessazione degli effetti legali del matrimonio.

(Codice civile, artt. 390 e 397).

(Cost., art. 3).

IL TRIBUNALE

Visti gli atti;

Letta la richiesta del pubblico ministero;

Sentita la relazione del giudice delegato;

RILEVA

I coniugi Borsellino Mario e Iacona Giuseppa esercenti la potestà sulla figlia minore Borsellino Patrizia Maria nata a Canicatti il 15 marzo 1971, adducendo che la loro figlia aveva conseguito la abilitazione all'esercizio della attività di «Estetista» e che la stessa aveva effettivo interesse all'esercizio di tale attività, chiedevano che fosse dichiarata la emancipazione della predetta figlia e che la stessa fosse ammessa all'esercizio di una impresa commerciale senza l'assistenza del curatore *ex art. 397* del codice civile.

Il giudice tutelare esprimeva parere favorevole mentre il p.m. si opponeva rilevando che «l'istituto dell'art. 391 del codice civile è stato abrogato e per l'applicazione dell'art. 397 del codice civile difetta la prova che la minore si sia emancipata con il matrimonio». L'opposizione del p.m. secondo le norme vigenti appare fondata.

Anteriormente all'abrogazione dell'art. 391 del codice civile *ex legge 8 marzo 1975, n. 39*, il minore era emancipato di diritto senza cioè provvedimento del giudice tutelare, art. 390 del codice civile, oppure avendo raggiunto l'età di 18 anni poteva essere emancipato ad opera del giudice tutelare (art. 391 del codice civile); ed in entrambi i casi era autorizzato all'esercizio di una impresa *ex art. 397* del codice civile. La legge n. 39/1975 fissando la maggiore età al compimento del diciottesimo anno di età ha abrogato l'art. 391 del codice civile rimanendo così in vigore la sola emancipazione di diritto per matrimonio con la conseguenza che solo il minore, che ha contratto matrimonio può essere autorizzato ad iniziare l'esercizio di una impresa, mentre questa possibilità di lavoro è negata al minore che non ha contratto matrimonio.

È evidente quindi la diversità di trattamento tra le persone minori che hanno contratto matrimonio e la persona minore che però non ha contratto matrimonio.

Si rileva che il matrimonio non ha alcun influenza sulla capacità di agire delle persone. Non si ignora che il matrimonio del minore che abbia compiuto gli anni 16, secondo la vigente legislazione è subordinato al preventivo accertamento della sua maturità psico fisica, da parte del tribunale per i minorenni ma non si vede perchè tale accertamento debba essere precluso nei confronti del minore, che abbia compiuto gli anni 16 e che voglia essere autorizzato ad iniziare l'esercizio di una impresa commerciale.

Se poi l'annullamento del matrimonio per causa diversa dall'età, o la dichiarazione di cessazione degli effetti civili del matrimonio interviene, quando ancora il minore non abbia raggiunto la maggiore età, costui continua ad essere emancipato, pur essendo stato riportato allo stato di colui che alla stessa età, non abbia mai contratto matrimonio, e che per ciò non può quindi essere stato dichiarato emancipato, e a differenza di costui continua ad esercitare una impresa.

È evidente la violazione dell'art. 3 della Costituzione, che stabilisce il principio della pari dignità sociale dei cittadini, senza distinzione di condizioni sociali, ritenendo che l'istituto vigente della emancipazione impedisce il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori alla organizzazione economica del Paese.

Il tribunale quindi ritiene dovere sollevare questione di illegittimità costituzionale ex art. 3 della Costituzione, 390 e 397 del codice civile.

Ritenuto che il giudizio non può essere definito indipendentemente dalla risoluzione della questione, vedi gli artt. 23 e seguenti della Costituzione, art. 3 della Costituzione, 390 e 397 del codice civile.

P. Q. M.

Sospende il giudizio in corso e dispone che gli atti siano rimessi alla Corte costituzionale e che a cura del cancelliere la presente ordinanza sia notificata alle parti in causa, al p.m., al Presidente del Consiglio dei Ministri e comunicata, a cura del cancelliere ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Agrigento, addì 5 novembre 1987

(Seguono le firme)

88C0390

N. 78

*Ordinanza emessa il 30 ottobre 1987 dal pretore di Roma
nel procedimento civile vertente tra Santoro Pietro e Savelli Teresa*

Locazioni abitative - Prospettata illegittimità, in via principale, dell'intera legge sull'equo canone, nonché, in via subordinata, delle disposizioni transitorie di essa, e, specificatamente, delle sanzioni previste (perdita di efficacia del provvedimento di rilascio o risarcimento del danno) a carico del locatore che non abbia più adibito l'immobile all'uso per il quale aveva agito in via di recesso - Rilievi: svuotamento del diritto di proprietà, del principio dell'incoraggiamento del risparmio, ecc.; violazione di principi della dichiarazione universale e della Convenzione europea per i diritti dell'uomo, e dello stesso Trattato CEE.

(Legge 27 luglio 1978, n. 392 e in particolare, artt. 59 e 60).

(Cost., artt. 3, 16, 42, 47 e 10).

IL PRETORE

Pronuncia ordinanza nel processo n. 42089 ruolo affari contenziosi civili dell'anno 1985, promosso da Pietro Santoro, elettivamente domiciliato in Roma, via Paola Falconieri, 55, presso lo studio dell'avv. Silvio Raho che lo rappresenta e difende per procura in citazione, attore, verso Teresa Savelli vedova Bresciani, elettivamente domiciliata in Roma, viale delle Milizie, 138, presso lo studio dell'avv. Aldo Proietti che la rappresenta e difende per procura in citazione notificata, convenuta, ed il sindaco di Roma, elettivamente domiciliato in Roma, via del Tempio di Giove, 21, con l'avv. Catello Matarazzo che lo rappresenta e difende giusta procura per notar Sirolli Mendaro di Roma, intervenuto volontario.

Nel processo *de quo* il giudice ritiene di dover promuovere questione di legittimità costituzionale in merito alla legge 27 luglio 1978, n. 392 (Disciplina locazioni immobiliari urbane) e, pertanto, dispone l'invio degli atti alla Corte costituzionale, affinché la stessa dichiari l'illegittimità della normativa segnalata, alla luce dei principi consacrati nella Carta costituzionale, nonché nelle Dichiarazioni e nei Trattati riguardanti la tutela dei diritti dell'uomo, aventi ugualmente rilievo costituzionale nel nostro ordinamento.

FATTO

Con atto 5-6 luglio 1985, il sig. Pietro Santoro conveniva la signora Teresa Savelli ved. Bresciani per sentirla condannare al risarcimento del danno, oltre ad un equo indennizzo per le spese di trasloco, in forza dell'art. 60 della legge 27 luglio 1978, n. 392.

L'atto veniva notificato anche al sindaco del comune di Roma.

Asseriva infatti che, a seguito dell'esecuzione forzata di sentenza del giudice conciliatore di Roma, aveva dovuto rilasciare l'immobile di proprietà della convenuta e da esso condotto in locazione ad uso abitativo.

Poiché tale sentenza era stata ottenuta in forza dell'art. 59 della prefata legge n. 392/1978 e la proprietaria non aveva poi utilizzato l'immobile per soddisfare la dedotta necessità, ne chiedeva la condanna come sopra.

Nel costituirsi la convenuta osservava che l'azione di rilascio era stata incardinata il 27 settembre 1979 dal proprio marito, poi defunto e che, quando — in data 11 luglio 1983 — aveva ottenuto la disponibilità dell'immobile, lo aveva restaurato e ripulito e lo aveva abitato, fino a quando per motivi di salute prese a vivere presso diversi parenti.

Alla luce di quanto sopra, chiedeva respingersi la domanda e, in via riconvenzionale, condannare l'attore alla rifusione delle spese di esecuzione della sentenza di rilascio.

Il comune di Roma, nella persona del sindaco *pro-tempore*, si costituiva per quanto al terzo comma dell'art. 60 della legge n. 392/1978, richiedendo la prevista condanna.

Svolta parte dell'istruttoria e sentita un'ampia discussione fra i difensori delle parti, il giudice si riservava in merito alla prosecuzione dell'istruttoria.

In sede di scioglimento della riserva il giudice ritiene di dover sollevare questione di illegittimità costituzionale della normativa applicabile nel caso *de quo*.

Normativa applicabile

In sede di disciplina transitoria dei contratti di locazione di immobili adibiti ad uso di abitazione, fu introdotto l'art. 59 che consentiva al locatore di recedere dal contratto prima della scadenza dei termini fissati dall'art. 58, ma solamente per un limitato numero di casi.

La norma susseguente sancisce la perdita di efficacia del provvedimento che ha disposto il rilascio se il locatore non adibisce l'immobile all'uso per il quale aveva agito, entro sei mesi da quando ne ha riacquisito la disponibilità.

La fattispecie sottoposta al giudicante rientra esattamente nello schema prefigurato da tale normativa e, pertanto, in base a tali norme dovrà essere emessa la sentenza.

In buona sostanza, il proprietario di un immobile locato, ha necessità di disporre del proprio bene; intraprende un'azione di sfratto, il 27 settembre 1979; ottiene la disponibilità dell'immobile l'11 luglio 1983; quattro anni dopo (!); in data 9 luglio 1985 si vede chiamare in giudizio in forza della normativa soprarichiamata.

La sentenza dovrebbe dunque portare o al ripristino della locazione ed al rimborso delle spese di trasloco e degli altri oneri sopportati, ovvero — a scelta dell'*ex* conduttore — al risarcimento dei danni in una misura non inferiore a 12 e non superiore a 48 mensilità del canone, oltre ad un equo indennizzo per le spese di trasloco. Inoltre il giudice dovrebbe condannare il locatore a versare da 500.000 a 2.000.000 di lire al comune per il fondo sociale per l'integrazione dei canoni per i conduttori meno abbienti.

Una cosa del genere, è non solo discutibile da un mero punto di vista giuridico, ma è assolutamente «ripugnante» per la coscienza del giudicante, che può trovare solo nel giudizio di costituzionalità di tale normativa la via d'uscita al proprio problema di ossequio alla legge e di coerenza con la propria esigenza di «giustizia».

Normativa costituzionale e legge n. 392/1978

L'art. 3 della Costituzione recita: «Tutti i cittadini hanno pari dignità sociale e sono eguali davanti alla legge, senza distinzione di . . . condizioni personali e sociali. È compito della Repubblica rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale, che, limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana . . . ».

La normativa in questione — a sommosso avviso del giudice — sembra piuttosto essere volta a creare una pesante situazione di disparità fra i cittadini che sono proprietari di appartamenti locati, ed i locatari stessi, che ricevono una tutela che, nel mentre lede la «dignità sociale» dei locatori, crea una situazione di pesante privilegio davanti alla legge per i conduttori.

Premessa la considerazione più volte espressa negli innumerevoli giudizi di costituzionalità fino ad oggi promossi, circa la discutibilità di un intervento operato dalle norme transitorie di cui alla presente legge, per essere intervenute su rapporti già in corso e, magari, prossimi alla loro cessazione, con una intollerabile pesantezza che ha operato una «sospensione» di alcuni diritti costituzionalmente protetti, se non addirittura un esproprio di fatto del bene-casa a carico dei proprietari-locatori, è doveroso segnalare alla Corte i dubbi del giudice in merito ad essa.

Le limitazioni al diritto di recesso

L'art. 59 prevede un numero limitato di possibilità che rendono legittimo il recesso del locatore, rendendo illegittimo il recesso — e quindi privo di tutela giudiziale — in ogni altro caso e restringendo quindi il diritto di proprietà oltre i limiti consentiti dalla carta costituzionale e senza alcuna plausibile giustificazione.

La tutela costituzionale del diritto di proprietà

È palese la lesione dell'art. 42 che vuole che la «proprietà privata» sia «riconosciuta e garantita dalla legge», ammettendone dei «limiti» al solo «scopo di assicurarne la funzione sociale e di renderla accessibile a tutti».

Tutela del «diritto di proprietà della casa» che assurge a dignità costituzionale nel successivo art. 47 che vuole che la Repubblica favorisca «l'accesso del risparmio popolare alla proprietà dell'abitazione . . .».

Tutela che nel caso di specie ed in tutti quelli che ricadono sotto le previsioni degli artt. 59 e 60, subisce una gravissima lesione.

È fuori discussione che i due articoli in questione, restringono maledettamente il diritto di proprietà ben oltre i limiti che la stessa Costituzione consente. Limiti che la Carta prevede ma solo in vista della funzione sociale che i beni devono svolgere: e la «funzione» che spetta al privato non è certo quella di assicurare un tetto a chi non ce l'ha!

La tutela costituzionale del diritto alla proprietà della abitazione

Ma i sopra richiamati articoli, violano anche la chiara previsione dell'art 47, nel momento in cui l'art. 60, finisce — in ultima analisi — per tutelare il «possesso» dell'abitazione, a favore di chi venutosi a trovare nella detenzione di un immobile, ha trovato nelle successive leggi di proroga dei contratti e di blocco dei canoni e nelle ben note e drammatiche lungaggini delle esecuzioni degli sfratti, i migliori complici per la perpetuazione della propria situazione di privilegio, che a tutto serve e servirà, meno che ad «incoraggiare» l'accesso del risparmio popolare alla proprietà della abitazione.

E tale situazione di privilegio, non solo è intollerabile da un punto di vista umano ma è contraria ad ogni più elementare principio di giustizia e di solidarietà sociale, di talché lo Stato non può in alcun modo offrire il proprio braccio per perpetuare privilegi del genere, che hanno finito per creare una situazione di disegualianza e di ingiustizia contrarie allo spirito della nostra Costituzione e di tutte le Carte internazionali e comunitarie sottoscritte dall'Italia.

Inaccettabilità del disegno articolato nella legge n. 392/1978

Non può neppure sottacersi che una costruzione come quella articolata nella legge n. 392/1978, risponde al solo scopo di placare i rimorsi di un legislatore che dopo quarant'anni di Repubblica si è dovuto render conto di aver fallito in uno dei suoi compiti primari che era quello di rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale che possono impedire il pieno sviluppo della persona umana, agevolando con tutti i mezzi possibili la «formazione della famiglia» che trova nella disponibilità di un'abitazione la propria sede naturale, primaria ed irrinunciabile.

Una volta constatato il fallimento di tale compito primario dello Stato, nonostante — ed è bene richiamarlo alla mente dei custodi della legittimità costituzionale — lo Stato, nel suo precedente regime ed in quello attuale, non abbia mai cessato di riscuotere il contributo dei cittadini per la costruzione delle «case popolari» (la famosa ritenuta Gescal, ex Incis), la «soluzione» più facile dei gravi problemi sociali legati al problema abitativo era certo quella ogni impugnata.

L'intera legge n. 302/1978 risponde a questa esigenza: imporre alla proprietà privata l'onere di «salvare la Patria», anche a costo di creare un sistema assolutamente squilibrato e gravemente lesivo di uno dei diritti fondamentali della persona umana.

Sistema che, oltre ad aver creato due categorie «diseguali» di cittadini, ha prodotto una serie di storture nel mercato che sono sotto gli occhi di tutti: le abitazioni offerte in locazione sono drammaticamente scomparse. E ciò sia perché chi aveva un appartamento in locazione ha potuto pretendere l'immediata applicazione della legge in punto di durata del rapporto e di calcolo del canone (mentre può eludere per lunghi anni i tentativi di veder eseguita la sentenza di rilascio che il magistrato ha emesso nei suoi confronti) e sia perché chi aveva un appartamento libero si è ben guardato dal farsi «espropriare» l'immobile attraverso un contratto di locazione ad uso abitativo!

Il caso *sub judice* ne è un chiaro esempio: un cittadino ottiene una sentenza *ex art. 59*, è costretto ad aspettare quattro anni per riavere il proprio immobile e, dopo altri due anni si sente chiamato dinanzi al giudice per essere condannato *ex art. 60*.

A parte la considerazione che nei quattro anni dell'esecuzione dello sfratto le situazioni possono mutare (e, nel caso di specie, morì il marito della persona oggi convenuta nel giudizio *a quo*), c'è da chiedersi quali effetti giuridici possono derivarne ed in capo a chi debbono prodursi tali effetti.

È c'è da chiedersi cosa significa che il «provvedimento che dispone il rilascio . . . perde efficacia . . .».

Ma queste sono forse considerazioni ultronee all'oggetto del giudizio di costituzionalità richiesto.

*Sostanziale ingiustizia di un esame di costituzionalità
articolo per articolo della legge n. 392/1978*

La legge n. 392/1978 è stato senz'altro fra i testi normativi più bersagliati dalle ordinanze di incostituzionalità e, considerato che è composto da oltre ottanta articoli, lo sarà ancora per molto, come dimostrano anche recenti sentenze intervenute su articoli fondamentali che sembrano ormai pacificamente accettati.

Anche in questa sede si dovrebbe segnalare alla Corte solamente l'art. 60 — che solo esso deve essere applicato nel caso di specie — ma ritiene doveroso il giudicante, segnalare alla Corte la sostanziale ingiustizia dello stillicidio di interventi necessari ad eliminare tutte le norme incostituzionali di una legge che è intervenuta «pesantemente» in una materia di primaria importanza per la vita e la dignità della persona umana.

Non si può più tollerare dopo che tutte le parti sociali hanno concordemente riconosciuto la totale negatività — sia pure per opposti motivi — di tale legge che si proceda con i ritmi imposti dalle ben note lungaggini processuali.

Occorre individuare senza ipocrisie il bandolo di questa drammatica matassa e reciderlo coraggiosamente onde impedire l'ulteriore diffondersi di un cancro sociale così grave come quello insullato dalla legge in argomento.

Evidentemente il legislatore è partito dalla convinzione che, nonostante quarant'anni di democrazia e di progresso sociale ed economico del Paese, vi fosse una parte di cittadini i cui diritti andavano ripristinati, tutelati e favoriti al fini di assicurare loro un'abitazione a basso costo e, praticamente con diritto vitalizio alla sua occupazione, a spese di un'altra categoria di cittadini, colpevoli solamente di essere proprietari (magari a costo di sacrifici, che altri non hanno nessuna intenzione di compiere) di un'abitazione.

Un tale recupero era senz'altro doveroso da parte del legislatore e meritevole di plauso, senonché il recupero è stato fatto imponendo ad un'altra categoria di cittadini sacrifici e vincoli assolutamente sproporzionati e che hanno il sapore di una vera e propria espropriazione punitiva.

In buna sostanza, tutti coloro che avevano un contratto di locazione in corso — vuoi per volontà negoziale, vuoi (ed è la quasi totalità dei casi) perché il contratto era stato prorogato per decenni ed il relativo canone bloccato su valori irreali — si son trovati vincolati per un nuovo lungo periodo (ché in sostanza la proroga da annuale, diventò quadriennale), e sottoposti ad una serie di norme limitatrici e lesive della facoltà di disporre del proprio bene, senza alcuna possibilità di rimedio, se non quella di pagare laute buonuscite ai poveri inquilini.

Sulla disparità di trattamento consacrata dalla legge n. 392/1978

Per comprendere la sostanziale ingiustizia che permea di sé l'intera legge, basterà riflettere alla ingiustificata disparità di trattamento che essa prefigura per gli occupanti degli appartamenti e per i proprietari.

La durata viene imposta in un minimo di quattro anni (art. 1), che solo il conduttore può eventualmente ridurre di fatto in vista della propria convenienza.

La *sub*-locazione parziale non abbisogna di consenso da parte del locatore (art. 2).

La rinnovazione di quadriennio in quadriennio è tacita (art. 3).

La facoltà di recesso *ad nutum* è contrattualmente prevedibile a favore del solo conduttore (art. 4).

In caso di separazione o divorzio, il coniuge succede al conduttore che non abita più la casa (art. 6), con la conseguenza che al locatore viene coattivamente imposta una controparte, non liberamente scelta.

La misura del canone della locazione è imposta dalla legge in base a criteri e parametri che prescindono dalla libertà negoziale delle parti (art. 12) e dall'effettivo costo del bene, ledendo il diritto alla remunerazione dei propri investimenti.

Il conduttore, in caso di importanti lavori sull'immobile, potrà vedersi richiedere un'integrazione del canone non superiore all'interesse legale (5%) sul capitale impiegato dal locatore nelle opere e nei lavori effettuati (art. 23).

L'aggiornamento del canone per compensare gli effetti della svalutazione monetaria, viene effettuato sulla base del solo 75% della variazione accertata dall'Istat (art. 24).

I proprietari di immobili locati con contratti in corso hanno dovuto subire una ulteriore proroga di più di quattro anni dei loro rapporti (art. 58).

Il locatore con contratto in corso alla data di entrata in vigore della legge, può esercitare il recesso solamente negli otto casi tassativamente previsti dalla legge e solamente dopo aver fornito documentazioni e prove, a volte diaboliche (per es. vedi n. 6, oppure n. 8), e, comunque con un preavviso di almeno sei mesi (art. 59).

Il conduttore ha diritto a vedersi reimmettere nell'alloggio da cui era stato sfrattato, ove il proprietario, nel termine di sei mesi da quando ne ha riacquisito la disponibilità, non lo adibisca all'uso per il quale aveva agito. Ha inoltre diritto comunque all'indennizzo delle spese di trasporto (art. 60).

Colui che acquista un immobile occupato non può esercitare il recesso finché non siano decorsi almeno due anni dalla data dell'acquisto (art. 61).

Sempre nel caso dei contratti in corso alla data di entrata in vigore della legge, se il canone corrisposto era maggiore di quello imposto dalla legge esso doveva essere ridotto a partire dal quarto mese successivo alla entrata in vigore della legge; mentre nel caso il canone in corso fosse inferiore a quello imposto dalla legge andava adeguato dall'inizio del sesto anno dall'entrata in vigore della legge (art. 62).

L'aggiornamento dei canoni in corso non poteva essere richiesto per i primi due anni dall'entrata in vigore della legge; dopo il terzo anno le variazioni potevano essere applicate soltanto in parte secondo una scaletta scaglionata in quattro anni (art. 63).

Brevi cenni sulle locazioni ad uso non-abitativo

Per mero scrupolo di completezza, al fine della dimostrazione della illegittimità dell'intera legge *de qua*, può cennarsi brevemente a due articoli che riguardano i rapporti ad uso non-abitativo.

I ben noti artt. 38 e 39: l'uno che prevede il diritto di prelazione del conduttore e l'altro che prevede il diritto di riscatto.

È notorio — e non è sfuggito alla Corte adita, che ha dimostrato una ben documentata e realistica conoscenza dei problemi delle locazioni commerciali nella nota sentenza n. 108/1986 — che le leggi del mercato impongono ai proprietari di immobili locati di vendere i loro beni ad un prezzo che è mediamente inferiore di un terzo rispetto ai corrispondenti locali liberi.

Una situazione del genere, in molti casi ha finito per «privilegiare», non l'acquirente spregiudicato che può ben approfittare della situazione di costrizione in cui il proprietario è costretto ad agire (tenere l'immobile locato a scapito della sua redditività; affrontare le lungaggini e la spesa dell'indennità di avviamento per liberare il locale; svenderlo ad un prezzo vile), ma proprio quel conduttore che dopo aver pagato per decenni un modesto canone, può acquisire la proprietà del bene con il «regalo» di un terzo del suo effettivo valore.

E, per rafforzare tale sua posizione di «privilegio» (e quindi di «disparità») la legge prevede la pesante sanzione di cui all'art. 39 a carico del proprietario dell'immobile!

Violazione dei diritti della persona, internazionalmente riconosciuti

Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo 10 dicembre 1948

È ben noto che l'Italia ha sottoscritto le Convenzioni sui diritti dell'Uomo succedutesi dal 1948 in poi e che tali atti hanno, nel nostro ordinamento, rilevanza costituzionale, con la conseguente tutela, in più di una occasione affermata dalla Corte.

Ritenendo superfluo addentrarsi sulla cogenza di tali atti dopo che chiare e famose pronunce hanno esplicitato il pensiero della Corte in materia, sembra più utile richiamare brevemente alla considerazione dei giudici della legittimità costituzionale, le principali norme violate dalla legge in questione.

Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo

L'art. 2 del testo 10 dicembre 1948, sottolinea che i diritti enunciati nella Dichiarazione spettano ad ogni individuo senza distinzione «di origine sociale, di ricchezza, di nascita o di altra condizione».

Non può sfuggire che le gravi discriminazioni sancite dalla n. 392/1978 — vuoi che siano poste per tutelare chi non può permettersi la proprietà di una casa, vuoi che siano state poste per punire chi di casa ne ha più di una — sono in netto contrasto con tale previsione.

Lo Stato ha il diritto — o meglio il dovere — di tutelare i «meno abbienti», ma ciò non può fare addossando ad altri cittadini il carico della sua inettitudine o — peggio ancora — diventando il complice di chi conosce solo «diritti» e non ritiene di avere doveri.

Tale grave discriminazione è poi aggravata dal fatto che le leggi di proroga e di blocco prima e poi tutta una serie di norme e disposizioni imposte dalle pretese che di volta in volta emergevano dalla piazza (graduazione degli efratti, sospensioni periodiche della loro esecuzione, creazione di intoppi burocratici, limitazioni alla concessione della forza pubblica) hanno finito per creare una situazione di «affievolimento» della tutela che la legge deve offrire parimenti a tutti i cittadini, così come vuole l'art. 7 della Dichiarazione.

«Affievolimento» che come è stato ampiamente illustrato nella prima parte è consacrato nelle norme della legge in questione.

Tutte queste norme discriminatrici finiscono per tradursi in una intollerabile ed arbitraria interferenza che l'art. 12 vieta nella maniera più assoluta: «Nessun individuo potrà essere sottoposto ad interferenze arbitrarie nella sua vita privata, nella sua famiglia, nella sua casa ...».

È difficile immaginare qualcosa di più sconvolgente nella vita di un individuo che il non poter disporre liberamente ed immediatamente della propria casa: luogo deputato fin dagli albori della civiltà all'esplicazione della propria vita privata ed alla realizzazione di quell'afflato familiare che è in ogni individuo.

Gli ostacoli sostanziali e quelli procedurali imposti al proprietario-locatore dalla legge *de qua* sono di una tale pesantezza che appare superfluo stare a dimostrare che possono ledere quel diritto previsto e protetto dal prefato art. 12 della Dichiarazione.

Collegata alla violazione ora esaminata è quella dell'art. 13, che vuole che ogni individuo abbia la libertà di stabilire la propria residenza.

Libertà che per non rimanere un mero *status vocis* — come ancora succede nel nostro Paese — deve essere garantita ed assicurata con leggi un pò diverse da quella sulle locazioni.

Quando lo Stato calpesta il diritto del cittadino a scegliere la propria residenza ed a non avere interferenze nella propria vita privata, resta inesorabilmente violato anche il diritto a fondare una famiglia (art. 16).

Diritto che è di tutti i cittadini in pari misura e che lo Stato deve rispettare nei confronti di tutti ma non — e giova ripeterlo — imponendo ad una categoria incredibili sacrifici, per permettere ad un'altra di realizzare tranquillamente la naturale tendenza all'aggregazione in nuclei familiari.

Convenzione europea per i diritti umani

Molti Paesi europei procedevano il 4 novembre 1950 alla sottoscrizione della Carta che, nella considerazione della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo, intendeva assicurare ad ogni persona la tutela giurisdizionale dei diritti e delle libertà fondamentali.

L'ingiusto sistema creato con la legge n. 392/1978 viene a trovarsi in contrasto anche con tali norme ratificate dall'Italia con la legge 4 agosto 1955, n. 848.

L'art. 8 sancisce il diritto al rispetto della vita privata e della «casa» di ciascuno.

L'art. 12 vuole che uomini e donne abbiano il diritto di fondare una famiglia.

L'art. 14 vuole che il godimento dei diritti e delle libertà siano assicurati senza discriminazioni basate sull'origine sociale, la proprietà, la nascita o altri *status*.

Appare evidente che il sistema della n. 392/1978 con le pesanti discriminazioni introdotte a danno dei proprietari di case riesce a violare anche queste norme nel momento in cui impedisce il libero uso degli immobili di proprietà dei locatori e quindi, causando la scomparsa dell'offerta di appartamenti in locazione, ostacola gravemente la formazione di nuove famiglie.

Trattato CEE

Va infine segnalata la violazione di uno dei principi fondamentali del Trattato istitutivo della Comunità economica europea.

Il titolo terzo del Trattato è dedicato alla libera circolazione delle persone, dei servizi e dei capitali ed in particolare esso vuole che i «lavoratori» degli Stati membri possano circolare liberamente nella Comunità e stabilirsi ove meglio credono per l'esercizio delle attività economiche. Non è necessario spendere molte parole per dimostrare che il fondamento di tale libertà è la disponibilità sul mercato di immobili sia per l'uso abitativo che per quello commerciale.

Qualsiasi alterazione la legge provochi nella libera disponibilità e nella libertà di contrattazione, crea una situazione di disparità con gli altri Stati membri — ove non vigono simili leggi liberticide — che di fatto impedisce la realizzazione di tale diritto nel nostro Paese.

È quindi chiara la violazione degli artt. 48, punto 1. e punto 3.c, 52, 53, 54, punto 3.f) e 59.

Considerazioni finali

Il dubbio che i diritti sanciti dagli artt. 3, 10, 16, 42 e 47 della Costituzione siano gravemente lesi dal sistema creato con la legge 27 luglio 1978, n. 392 (Disciplina delle locazioni di immobili urbani) induce a promuovere il giudizio di costituzionalità della prefata legge nella sua interezza.

In via gradata la dichiarazione di illegittimità della parte riguardante le locazioni ad uso abitativo, o almeno di quella riguardante la loro disciplina transitoria.

In estrema ipotesi la dichiarazione di illegittimità dei suoi artt. 59 e 60.

P. Q. M.

Vista la propria ordinanza 10 giugno 1987;

Poiché il giudizio deve essere definito mediante l'applicazione dei principi introdotti con il denunciato sistema legislativo 27 luglio 1978, n. 392;

Ritenuto che tale sistema contrasta nel suo insieme — e comunque negli artt. 59 e 60 — con i diritti ed i principi sanciti dalla nostra Costituzione ed in particolare dalle norme contenute negli artt. 3, 16, 42 e 47;

Ritenuto che contrasta con gli artt. 2, 7, 12, 13 e 16 della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo;

Ritenuto che contrasta con gli artt. 8, 12 e 14 della Convenzione europea per i diritti umani;

Ritenuto che contrasta con gli artt. 48.1, 48.3c, 52, 53, 54.3ff e 59 del Trattato delle Comunità europee;

Ritenuto quindi che esiste anche una violazione dell'art. 10 della Costituzione;

Considerati i principi e gli scopi sostanziali che debbono essere riconosciuti nella normativa che riguarda il promovimento del giudizio di costituzionalità delle leggi dello Stato ed i poteri che l'ordinamento conferisce per il promovimento ex officio del giudizio di legittimità costituzionale,

Ordina:

la sospensione del giudizio;

l'invio degli atti alla Corte costituzionale;

la notificazione della presente ordinanza alle parti in causa ed al Presidente del Consiglio dei Ministri;

la comunicazione dell'ordinanza ai Presidenti del Senato e della Camera dei deputati.

Roma, addì 30 ottobre 1987

Il giudice: CANEPA

88C0391

N. 79

*Ordinanza emessa il 7 settembre 1987 dal pretore di Milano
nel procedimento civile vertente tra Rizzoli Anna e Bosia Claudio*

Locazione di immobili urbani - Uso abitativo - Provvedimenti di rilascio per finita locazione - Differimento dell'esecuzione - Applicabilità del beneficio ai conduttori con scadenza «non successiva al 30 giugno 1984».

**(D.-L. 12 settembre 1983, n. 462, convertito, con modificazioni, dalla legge 10 novembre 1983, n. 637, art. 1, n. 2).
(Cost., art. 3).**

IL PRETORE

Nel procedimento n. 376/1987 promosso ai sensi del d.-l. 23 gennaio 1982, n. 9, convertito dalla legge 25 marzo 1982, n. 94, con istanza da Rizzoli Anna, v. Aurelio Saffi, 29, Milano, ex conduttore, contro Bosia Claudio c/o avv. L. Bruciamonti, v. C. Freguglia, 8/A, Milano, ex locatore, per la nuova fissazione della data di esecuzione già fissata al 29 giugno 1987 nel provvedimento di rilascio emesso dal pretore di Milano per f.l. al 29 giugno 1986;

Considerato che il disposto degli artt. 13, 14, 15 del d.-l. 23 gennaio 1982, n. 94, con le sostituzioni introdotte dall'art. 1, n. 2, del d.-l. 12 settembre 1983, n. 462, convertito dalla legge 10 novembre 1983, n. 637, l'istanza di Rizzoli dovrebbe essere respinta poiché il contratto fra la stessa e Bosia ha avuto scadenza al 29 giugno 1986, «successiva al 30 giugno 1984», con la conseguenza che l'esecuzione, attualmente sospesa in applicazione dell'art. 15, sesto comma, della legge n. 94/1982 sino all'emissione del decreto che decide sull'istanza, acquisterebbe esecutività definitiva dal 29 giugno 1987;

OSSERVA

Non appare manifestamente infondato il dubbio che l'art. 1, n. 2, del d.-l. 12 settembre 1983, n. 462, convertito con modificazioni dalla legge 10 novembre 1983, n. 637, in quanto collega la cessazione dell'applicabilità della normativa (legge n. 94/1982) di nuova fissazione della data di esecuzione dei provvedimenti di rilascio di abitazione alla data di scadenza del contratto («successiva al 30 giugno 1984»), risulti in contrasto con principi informatori della Carta costituzionale, quali quello di ragionevolezza e parità di trattamento, di cui è particolare consacrazione all'art. 3.

Va premesso che rientra indubbiamente nelle facoltà del legislatore, quanto stabilisca benefici a favore di cittadini (con o senza corrispondente aggravio per altri cittadini) prevedere e disciplinare la cessazione del regime introdotto.

Ed evidente appare la insindacabilità in sede giudiziaria del momento scelto per la cessazione, per quanto aberrante, come nella specie, possa rivelarsi il risultato della cessazione di un ammortizzatore quale la graduazione delle esecuzioni in tempo di accresciuta tensione abitativa. E si deve convenire che, per quanto improvvida ed arbitraria possa rivelarsi la scelta di una data di demarcazione tra uno od altro trattamento giuridico di situazioni uguali, tale scelta rientra nei poteri non censurabili del legislatore di disciplinare diversamente fattispecie uguali, in tempi diversi.

A diversa conclusione non ci si può sottrarre se si esamina il criterio usato nella norma denunciata per demarcare la fine della c.d. «graduazione Nicolazzi». Questa tuttora compete alle situazioni rivenienti da contratti scaduti entro il 30 giugno 1984 e va invece negata alle situazioni rivenienti da contratti scaduti successivamente, con la conseguenza illogica e ingiusta che i rilasci da contratti scaduti recentemente diventano eseguibili prima dei rilasci da contratti scaduti da più tempo, ed a questi, in effetti, devono venire anteposti nell'esecuzione.

Fattispecie identiche (esecutività definitiva) vengono disciplinate diversamente, nel medesimo contesto temporale, in base all'unico elemento diverso (scadenza del contratto più o meno remota) che, se si volesse riconoscere influente, ragionevolmente dovrebbe escludere da ulteriore rinvio di esecuzione i contratti scaduti in più tempo. Invece, in un dato momento, si deve concedere rinvio dell'esecuzione rispetto a contratti scaduti da parecchi anni, e lo si deve invece negare rispetto a contratti con scadenza anche molto recente. E va tenuto presente che le scadenze del 1984 sono tutte relative a contratti della medesima natura, del regime definitivo della legge n. 392/1978.

È facile rilevare in che consista l'errore di prospettiva e tecnico del legislatore. Il beneficio (per l'ex conduttore) ed il corrispondente aggravio (per l'ex locatore) in cui la «graduazione» si sostanzia (nuova fissazione da un minimo di 120 ad un massimo di 360 giorni della «data di esecuzione») non è, in astratto e nella pratica, collegato con la «scadenza del contratto». È lepalissiano, invece, trattandosi di «nuova fissazione», il suo collegamento con la «data di esecuzione» fissata, ai sensi dell'art. 56 della legge n. 392/1978, dal giudice che dispone il rilascio (che — non va dimenticato — può avere ed ha anche «ragioni» diverse dalla scadenza del contratto), «entro il termine di mesi sei, ovvero, in casi eccezionali, di mesi dodici dalla data del provvedimento».

I denunciati inconvenienti, e cioè la lesione dei principi di ragionevolezza e di parità di trattamento cesseranno di verificarsi quando verranno ad esaurimento le istanze di rifissazione rivenienti da contratti con scadenza sino al 30 giugno 1984, rientrando — si ripete — la scelta di questa od altra data fra le facoltà insindacabili del legislatore. Però, finché dovrà essere concessa la rifissazione nelle su indicate circostanze, non può sottrarsi al dubbio di costituzionalità la cessazione di rifissazione per le date (medesime o anteriori) relative ai rilasci da contratti con scadenza «successiva al 30 giugno 1984». Pertanto, la normativa di cessazione potrà essere applicata — così come è — ai rilasci da contratti con scadenza successiva al 30 giugno 1984, recanti data di esecuzione ex art. 56 della legge n. 392/1978 successiva alla più avanzata fra le date relative a rilasci da contratto con scadenza sino al 30 giugno 1984, che sia stata in concreto rifissata, quanto meno nel mandamento.

Nella fattispecie il contratto è scaduto il 29 giugno 1986 e la data di esecuzione ex art. 56 della legge n. 392/1978 è il 29 giugno 1987, che dovrebbe rimanere invariata ai fini della collocazione nella «graduatoria» delle esecuzioni effettive.

Pertanto, il procedimento viene rimesso alla Corte costituzionale per i motivi esposti, considerato che in altri procedimenti (per esempio: n. 360/87, definito da questo pretore il 7 settembre 1987) la medesima data di esecuzione 29 giugno 1987 è stata rifissata al 22 giugno 1988 e, pertanto, l'esecuzione effettiva rinviata, in accoglimento di istanza ai sensi della legge n. 94/1982, in quanto (o nonostante) che il contratto sia scaduto sin dal 31 dicembre 1983.

Appare così, nella fattispecie in esame, concretizzata la lesione derivante dalla disposizione dell'art. 1, n. 2, della legge 10 novembre 1983, n. 637, che si rileva irrazionalmente discriminatoria fra situazioni identiche, le prime rivenienti da contratti con scadenza più lontana, nelle quali concede l'ulteriore rinvio dell'esecuzione e esecuzioni rivenienti da contratto con scadenza più recente, nelle quali il medesimo beneficio viene negato.

Va osservato inoltre, che è tutto il sistema delle esecuzioni che ne esce distorto, con modificazione dei rapporti di equità e di parità fra singoli e/o fra categorie di interessati.

Lo stock dei provvedimenti esecutivi, oggetto dei «criteri» di esecuzione stabiliti attraverso l'applicazione del d.-l. 29 ottobre 1986, n. 708, convertito dalla legge 23 dicembre 1986, n. 899, viene accresciuto disastrosamente con i provvedimenti di esecutività più recente; i locatori in attesa da più tempo subiscono la «concorrenza» degli ultimi arrivati; la concentrazione delle esecuzioni rende sempre più difficile la sistemazione degli sfrattati.

Il fatto è che aspettative giuridiche del tutto identiche (esecuzione di provvedimenti di rilascio, emanati dallo stesso giudice, recanti la stessa data di esecuzione) risultano dalla legge diversamente regolati, nello stesso momento temporale (quello della «graduazione») con l'effetto dell'ulteriore rinvio della loro realizzazione concreta in base ad un elemento (scadenza del contratto) la cui caratteristica differenziatrice (data più o meno remota), dovrebbe ragionevolmente influire in senso esattamente opposto a quello stabilito dal legislatore.

Se si pone mente allo scopo dichiarato nel decreto 23 gennaio 1982, n. 9, convertito nella legge n. 94/1982: «provvedere alla graduazione temporale dell'esecuzione degli sfratti per fronteggiare l'eccezionale carenza di disponibilità abitative», e perciò di dare ordine temporale più equo e razionale possibile alle esecuzioni di un numero abnorme di provvedimenti di rilascio che è impensabile eseguire contemporaneamente, esecuzioni che perciò vanno rinviate per il tempo necessario, senza sconvolgere le priorità già acquisite in base alla fissazione *ex art. 56* della data di esecuzione, si vede come lo scopo della legge risulti vanificato e l'ordine sconvolto dall'applicazione della norma qui denunciata.

In effetti, mentre vengono definite con l'esecuzione le situazioni *post* contratto più recenti, rimangono ulteriormente aperte quelle più vecchie, che da tempo si trascinano in un regime straordinario di rinvio dell'esecuzione, imposto dalla legge.

La questione proposta di illegittimità costituzionale — che può essere avanzata d'ufficio, indipendentemente dall'iniziativa di parte — è sicuramente rilevante nel procedimento pendente davanti a questo giudice, la cui natura giurisdizionale è stata già riconosciuta (Cass. ss.uu. 8 maggio 1976, n. 1610, e sentenza Corte costituzionale n. 24 del 27 febbraio 1958), e che non può essere definito indipendentemente dalla risoluzione della proposta questione.

Infatti, se l'istanza di Rizzoli — in applicazione della norma denunciata — risultasse da respingere, l'esecuzione a suo carico si collocherebbe nell'ordine cronologico stabilito dai «criteri» emanati dal prefetto di Milano con decreto 25 marzo 1987, con la data di esecutività 29 giugno 1987, il che equivale, nel caso che l'*ex locatore* adduca necessità abitative, alla concessione della forza pubblica dopo sessanta giorni dalla richiesta dell'ufficiale giudiziario; ma, anche se non venisse fatta valere la priorità, l'esecuzione con l'ausilio della forza pubblica dovrà avere luogo non oltre dodici mesi dal 29 giugno 1987 (art. 3, n. 5, del d.-l. 29 ottobre 1986, n. 708, convertito dalla legge 23 dicembre 1986, n. 899).

Nel caso, invece, di ammissibilità dell'istanza, la data esecuzione potrebbe essere fissata sino al 22 giugno 1988 quale data di collocazione nell'ordine cronologico, con possibilità di ulteriore rinvio dell'esecuzione.

Per concludere, sembra che la Corte bene possa eliminare una scelta legislativa irrazionale e lesiva di principi costituzionali, mentre rimane ininfluyente la questione se siano uno o più le soluzioni possibili, a disposizione del legislatore, idonee a determinare la cessazione (se e quando ritenuto opportuno) del regime della graduazione giudiziaria delle esecuzioni di rilascio attraverso la nuova fissazione della data di esecuzione, senza incorrere negli inconvenienti denunciati.

P. Q. M.

Dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Sospende l'indicato procedimento n. 376/1987 per il denunciato contrasto con l'art. 3 della Costituzione;

Ordina che la presente ordinanza sia, a cura della cancelleria della pretura di Milano, notificata alle parti in causa, al Presidente del Consiglio dei Ministri, e comunicata ai Presidenti del Senato e della Camera.

Milano, addì 7 settembre 1987

(Seguono le firme)

N. 80

*Ordinanza emessa il 19 gennaio 1988 dal pretore di Gravina di Puglia
nel procedimento civile vertente tra Baldassarre Antonio ed altro e Soldano Francesco*

Ordinamento giudiziario - Vice pretore onorario - Attività giurisdizionale - Possibilità di espletarla nei soli casi di mancanza od impedimento del magistrato togato titolare della pretura e dei magistrati in sottordine - Nullità degli atti compiuti dal vice pretore onorario in mancanza di dette condizioni o della motivazione, in base ad esse, da parte del pretore titolare, del provvedimento di assegnazione di affari al vice pretore onorario - Conseguente accentuata diminuzione della posizione del vice pretore onorario, in contrasto con la previsione costituzionale della possibilità di «nomina, anche elettiva, di magistrati onorari per tutte le funzioni attribuite ai giudici singoli».

(R.D. 30 gennaio 1941, n. 12: art. 34, primo e secondo comma, in relazione ad art. 38 stesso regio decreto).

(Cost., art. 106).

IL PRETORE

Sciogliendo la riserva che precede;

OSSERVA

Premesso che il 21-24 dicembre 1987, in causa di Marcellino Luigi c/ Pellicciari Pasquale, questo vice pretore pronunciava ordinanza che integralmente si trascrive:

«L'avv. Raffaele Caso, procuratore e difensore della parte resistente, ha *in limine* richiamato "l'attenzione del giudicante sulla validità della presente udienza — udienza ordinaria del 28 novembre 1987 — e sulla eventuale non legittimità costituzionale dell'art. 34 dell'ordinamento giudiziario in relazione agli artt. 3 e 25 della Costituzione" (*sic* dal verbale di causa).

In particolare, il deducente ha evidenziato la necessità che "il giudice esamini quanto dedotto, al fine di evitare che si svolga un giudizio assolutamente nullo soprattutto contrario alle norme costituzionali, osservando: tutti i cittadini hanno diritto di essere giudicati dal loro giudice naturale, che è la magistratura ordinaria — togata — e non già da altri magistrati, che non facciano parte di tale magistratura e che possono solo sostituirla in caso di impedimento e in mancanza del pretore titolare (caso di reggenza). Tutto ciò, perché i cittadini *ex* art. 3 della Costituzione hanno pari diritti nei confronti della legge" (*sic* dal verbale di causa).

Lo stesso avv. Caso ha così concluso le sue deduzioni a verbale: "... desidera precisare che l'eccezione di incostituzionalità proposta non vuol significare minimamente sfiducia o addirittura ricsusazione nei confronti del magistrato onorario, che tiene udienza, verso il quale, invece, conferma tutta la stima e la perfetta conoscenza della sua obiettività imparziale" (*sic* dal verbale di causa).

Conviene aggiungere in punto di fatto: il 28 novembre 1987 innanzi a questo vice pretore fu svolta una regolare udienza civile con un preciso ruolo di udienza e con fascicoli processuali tutti assegnati alla propria competenza con un provvedimento di assegnazione a firma del pretore titolare di questa pretura, così formulato:

"Visto: si assegna al vice pretore avv. Temistocle Gurrado. Gravina, 22 settembre 1987 (per questa causa). Il pretore, f.to: dott. Rizzi".

Quindi, alla udienza 28 novembre 1987 il fascicolo era segnato in ruolo perché il 25 settembre 1987 questo vice pretore sottoscrisse il decreto di fissazione di udienza di discussione della causa dinanzi a sé per il 28 novembre 1987: decreto *ex* art. 415 del c.p.c.

Dopo quanto precisato in fatto, è dato osservare *in iure*:

L'eccezione, così come formulata, prima *facie*, appare manifestamente infondata.

Invero, pare superfluo ricordare a riguardo alcune decisioni giurisprudenziali che definiscono il vice pretore onorario un giudice precostituito, istituito e regolato dalle norme sull'ordinamento giudiziario.

Leggesi: "Il vice pretore onorario è un giudice precostituito, istituito e regolato dalle norme sull'ordinamento giudiziario (art. 31, primo comma, artt. 32 e 34) in coerenza con l'art. 106 della Costituzione, che, al secondo comma, prevede che l'ordinamento giudiziario ammette la nomina, anche elettiva, di magistrati onorari, per tutte le funzioni attribuite ai giudici singoli". (Cass., sezioni unite, 5 maggio 1980, n. 2930 e 20 aprile 1980, n. 2645).

Nessuna distinzione, dunque, è accettabile o ammissibile fra giudice togato e giudice onorario.

Il secondo comma dell'art. 106 della Costituzione testualmente prevede:

“La legge sull'ordinamento giudiziario può ammettere la nomina, anche elettiva, di magistrati onorari per tutte le funzioni attribuite ai giudici singoli”.

E va appena aggiunto: l'ecc.ma Corte costituzionale il 5 aprile 1971, nella decisione n. 71, Lomartire, aveva modo di ritenere non fondata, in riferimento all'art. 101, secondo comma, della Costituzione la questione di legittimità costituzionale dell'art. 32, primo comma, dell'ordinamento giudiziario, approvato con r.d. 30 gennaio 1941, n. 12, nella parte in cui prevede la nomina a vice pretori onorari di procuratori legali esercenti.

Nessun dubbio, quindi, sulla legittimità costituzionale delle norme dell'ordinamento giudiziario che disciplinano la scelta — elezione — dei vice pretori onorari.

Questi possono essere “laureati in giurisprudenza, notai, e procuratori esercenti, che hanno compiuto l'età di anni 25” (art. 32, primo comma, ordinamento giudiziario).

Nella decisione costituzionale citata è dato leggere:

“Per la importanza e la delicatezza delle funzioni giudiziarie, cui i vice pretori onorati sono chiamati, è richiesto l'accertamento che essi per la loro condotta diano sicuro affidamento di poter degnamente esercitare le funzioni medesime.

In particolare e in conseguenza del carattere non retributivo dell'attività demandata ai detti magistrati onorati, che non esclude lo svolgimento di altra attività professionale, ogni cautela è posta nell'accertarsi che la detta attività non possa determinare, tenendosi conto anche delle caratteristiche dell'ambiente, pericoli di parzialità nell'esercizio delle funzioni giudiziarie . . . la nomina dei vice pretori onorari, così come la loro riconferma, è subordinata a caute valutazioni, miranti ad assicurare che nell'esercizio delle attribuzioni conferitegli, il giudice rimanga soggetto soltanto alla legge, secondo il precetto dell'art. 101, secondo comma, della Costituzione e, quindi, sottratto a pressioni o ingerenze che valgano a diminuire le garanzie e la imparzialità.

A questo stesso fine è preordinata la revoca dell'incarico, quando vengano meno i requisiti legittimanti la stessa attribuzione dell'ufficio o si manifestino nuove circostanze che ne consiglino l'ulteriore esplicazione.

Con riferimento ai singoli processi affidati al magistrato onorario non vanno trascurati, infine, i rimedi previsti dai codici di rito penale e civile concernenti le incompatibilità specifiche, i doveri di astensione e le cause di ricusazione.

Orbene, — leggesi a conclusione della citata e trascritta decisione —, in base a tale complessa normativa non può ammettersi che non risulti garantita in concreto la posizione assolutamente *super partes* del Giudice onorario, con la esclusione, come esige il precetto della Costituzione sopra ricordato, di qualsiasi anche indiretto interesse alla causa da decidere e di qualsiasi aspettativa tanto di vantaggi quanto di pregiudizi.

E così, per quanto già ritenuto dalla ecc.ma Corte costituzionale, la eccezione in esame non ha alcun pregio.

Il dettato costituzionale — l'art. 106, secondo comma, — accomuna il magistrato onorario al magistrato togato.

Attribuisce al primo tutte le funzioni attribuite ai giudici singoli sicché ogni cittadino è comunque garantito di fronte alla legge nel suo diritto di uguaglianza ad essere giudicato da un giudice singolo nulla importando la distinzione fra giudice togato e giudice onorario: l'elezione di quest'ultimo è costituzionalmente prevista ed è garantita da una precisa norma dell'ordinamento giudiziario, che appunto prevede le condizioni ed i requisiti di eleggibilità del candidato alla delicata funzione di giudice onorario monocratico.

Seri dubbi di costituzionalità, invece, offre la lettura del secondo comma dell'art. 34 dell'ordinamento giudiziario — r.d. 30 gennaio 1941, n. 12 —, sol che si consideri il dettato dell'art. 38 dello stesso ordinamento.

La norma di esame dispone:

“I vice pretori onorari non possono, di regola, tenere udienze, se non nei casi di mancanza o di impedimento del titolare della pretura e dei magistrati in sottordine”.

Il dettato normativo non si armonizza in alcun modo con il primo comma della norma, che così prevede:

“I magistrati in sottordine coadiuvano il titolare nell'adempimento delle sue funzioni”;
né si armonizza con l'art. 38 dello stesso ordinamento, secondo il quale:

“Il titolare della pretura dirige l'ufficio e distribuisce il lavoro tra le sezioni. Sono di sua esclusiva competenza le attribuzioni di carattere amministrativo e la sorveglianza sull'andamento generale dei servizi”.

Orbene, non può revocarsi in dubbio una verità: i vice pretori onorari, giusta quanto previsto nel secondo comma dell'art. 34 dell'ordinamento giudiziario, non sono collaboratori del titolare dell'ufficio, non possono coadiuvarlo; non possono ricevere assegnazioni di fascicoli, non possono accettare le distribuzioni di lavoro dal titolare.

Non possono di regola tenere udienza, se non nei casi di mancanza o di impedimento del titolare della pretura e dei magistrati in sottordine.

Essi, in definitiva, sono titolari di una potestà giurisdizionale assolutamente limitata contrariamente a quanto previsto dai combinati disposti degli artt. 106 e 102 della Costituzione.

Il secondo comma dell'art. 34 dell'ordinamento giudiziario tarpa le ali ai magistrati onorari; limita la loro potestà giurisdizionale e li pone in una ibrida posizione giuridica, tanto che in altra decisione costituzionale — n. 105 del 21 aprile 1983 — è dato leggere:

“Diversamente dai vice pretori incaricati, i vice pretori reggenti (e perché no i vice pretori onorari) non entrano dunque a comporre l'ufficio pretorile, ma esercitano solo funzioni vicarie”, e possono, infine, supplire il pretore titolare di ogni sede, anziché nelle sole preture indicate nella predetta tabella *D* (tabella *D* allegata al d.P.R. 30 agosto 1951, n. 757).

Detti magistrati possono intervenire solo quando il titolare dell'ufficio ed i magistrati in sottordine siano per davvero mancanti o impediti.

La norma non prevede le modalità di conferimento di una delega a giudicare ove il titolare ed i magistrati in sottordine siano mancanti o impediti; non chiarisce né prevede quale organo debba informare il vice pretore onorario che è giunta per lui l'ora di amministrare Giustizia perché ogni altro magistrato della sua pretura è assolutamente mancante o impedimento.

La norma non indica né distingue quale «dei due vice pretori onorari, nominati per una stessa pretura (art. 32, primo comma, ultima parte, ordinamento giudiziario) debba assumere una siffatta iniziativa in caso di mancanza o di impedimento assoluto del titolare della pretura o del magistrato in sottordine, da chi debba essere prescelto e designato, chi dei due magistrati onorari possa validamente e ritualmente amministrare Giustizia.

La norma non richiama l'art. 38 dell'ordinamento giudiziario; è una norma che, a dir poco, non trova più alcuna giustificazione in presenza dei artt. 102, secondo comma, e 106, secondo comma, della Costituzione.

È una norma non univocamente interpretata in giurisprudenza, anzi, interpretata in modo tale da escludere la incompetenza o il difetto di giurisdizione del giudice onorario ogni qualvolta non ricorrano le condizioni per l'esercizio del suo potere giurisdizionale, pur ipotizzando la possibilità che in casi del genere seguano sanzioni disciplinari ed amministrative in danno del responsabile, comunque non individuato: o nella persona del magistrato onorario indebitamente ed irrualmente delegato o nella persona del magistrato titolare indebitamente ed irrualmente delegante.

Leggasi:

“La norma dell'art. 34, ultimo comma, del r.d. 30 gennaio 1941, n. 12, secondo la quale il vice pretore onorario non può di regola tenere udienze se non nei casi di mancanza o di impedimento del titolare della pretura o dei magistrati in sottordine, non è da intendere nel senso che se il vice pretore onorario tiene udienza anche nel caso che il titolare della pretura o i magistrati in sottordine non siano impediti od assenti ne derivi difetto di costituzione del giudice o nullità: il vice pretore onorario durante il triennio per il quale è nominato o confermato, è giudice e la inosservanza delle disposizioni interne concernenti l'esercizio delle sue funzioni può condurre soltanto a conseguenze sul piano disciplinare od amministrativo” (Cass. civ., sezione seconda, 19 giugno 1962, n. 1546, Stellato c/ Dellamedaglia; similmente: Cass. pen., sezione sesta, 27 settembre 1972, Comino);

o, ancora:

“La questione, se una controversia di lavoro possa essere o meno devoluta alla cognizione del vice pretore onorario, in sostituzione del pretore titolare, non investe un problema di giurisdizione, in quanto attiene alla ripartizione di compiti fra giudici dello stesso ufficio del medesimo ordine giudiziario e non fra giudici appartenenti ad ordini diversi, e, pertanto, non è deducibile con istanza di regolamento preventivo di giurisdizione”. Cass., sezioni unite, 5 maggio 1980, n. 2530, Dicinto c/ Farmindustria).

Intanto, chi scrive è dell'avviso che la norma in esame debba meglio essere interpretata e valutata e debbano individuarsi le conseguenze di una attività giurisdizionale esercitata in difetto delle ragioni o condizioni giustificative della stessa.

Non può revocarsi in dubbio: la norma, in primo luogo, vieta ai vice pretori onorari di tenere regolari udienze istruttorie o dibattimentali; vieta la continuità delle udienze e la possibilità per questi giudici di avere un proprio ruolo di udienza con pochi o numerosi processi assegnati alla propria competenza.

La norma, come già detto, limita la potestà giurisdizionale del vice pretore onorario, la subordina a due condizioni: la mancanza in pretura di ogni altro magistrato — titolare o in sottordine — o il suo assoluto impedimento.

È una norma, dunque, assolutamente eccezionale; la stessa può equipararsi a quelle norme che disciplinano la destinazione e la supplenza di un magistrato, solo che non specifica né individua l'organo funzionalmente competente, che possa, in concorso delle condizioni volute dalla legge, autorizzare il vice pretore onorario all'esercizio della sua potestà ed attività giurisdizionale.

Orbene, la violazione delle norme concernenti la destinazione e la supplenza dei giudici attiene alla capacità specifica di esercizio della funzione giurisdizionale e, quindi, alle condizioni di capacità del giudice.

L'inosservanza di queste norme è causa di nullità insanabile e rilevabile d'ufficio in ogni stato e grado del procedimento.

Tanto leggesi in un autorevole decisione giurisprudenziale, adottata il 3 marzo 1986 dalla prima sezione penale della suprema Corte di cassazione in causa Achilli, presidente Carnevale, relatore Buogo.

Per completezza, torna utile trascrivere la decisione citata:

“Le norme dell'ordinamento giudiziario concernenti la destinazione e la supplenza dei giudici attengono alla capacità specifica di esercizio della funzione giurisdizionale e, quindi, alle condizioni di capacità del giudice.

La loro inosservanza è causa di nullità assoluta, insanabile e rilevabile d'ufficio in ogni stato e grado del procedimento ai sensi dell'art. 185, n. 1, e secondo comma, del c.p.p.”.

Dal già esposto deriva: la norma in esame manifesta ogni contrasto con la norma costituzionale più volte citata (art. 106, secondo comma, della Costituzione); limita non poco la potestà giurisdizionale dei vice pretori onorari, anzi, l'annulla, perché relega inspiegabilmente questi giudici in un cantuccio dell'ordinamento giudiziario, li priva di ogni autonomia giurisdizionale, nega loro di tenere regolari udienze, subordina il loro operato ad assurde condizioni, non prevista come, — con quale provvedimento, adottato da chi? — i vice pretori onorari possano vivere la loro autonomia giurisdizionale, possano esercitare la loro potestà giurisdizionale; considera questi giudici quasi *minus habens*.

Eppure “il vice pretore onorario, durante il triennio per il quale è nominato o confermato, è un giudice, e la inosservanza delle disposizioni interne concernenti l'esercizio delle sue funzioni può condurre soltanto a conseguenze sul piano disciplinare o amministrativo” (*sic* Cass., sezione seconda, n. 1456, del 10 giugno 1962, Stellato c/ Dellamedaglia).

Per detto giudice può tranquillamente ripetersi quanto leggesi in una massima della decisione n. 17 adottata il 16 dicembre 1983 in adunanza plenaria dal Consiglio di Stato: “Nel sistema accolto dal nostro ordinamento costituzionale la funzione giurisdizionale è ripartita fra quattro organismi, costituiti dal giudice ordinario, giudice amministrativo, giudice contabile e giudice militare, tutti dotati di competenza generale nei rispettivi settori e pertanto da considerarsi ordinari, in contrapposizione ai giudici speciali”.

Detto giudice, quale giudice ordinario, dovrà essere anche civilmente responsabile, solo che la sua responsabilità civile indebitamente ed ingiustamente potrà risultare aggravata ogni qualvolta egli eserciti le funzioni giurisdizionali su designazione immotivata del titolare dell'ufficio — Organo funzionalmente incompetente a tanto, secondo il combinato disposto degli artt. 38 e 34, secondo comma, dell'ordinamento giudiziario — e nel difetto più assoluto delle condizioni previste dal secondo comma della norma in esame — l'art. 34 dell'ordinamento giudiziario —.

E così, per tutto quanto esposto, è dato ritenere assolutamente evidente il contrasto costituzionale della norma in esame — l'art. 34, secondo comma, dell'ordinamento giudiziario — con la disposizione della nostra Carta costituzionale — il secondo comma dell'art. 106 — che prevede, a chiari detti, la nomina, anche elettiva, di magistrati onorari per tutte le funzioni attribuite a giudici singoli e non limita minimamente la potestà giurisdizionale dei magistrati onorari, né la rende seconda all'attività dei giudici togati, titolari o in sottordine.

Il secondo comma dell'art. 106 della Costituzione non consente alcun distinguo fra magistrati nominati per concorso e magistrati onorari, scelti e nominati per elezione.

Questi ultimi — i vice pretori onorari — possono anche essere chiamati a comporre i collegi: (tanto è consentito «sia per i tribunali divisi in sezioni, che per un tribunale composto da un'unica sezione nella quale è più facile che si verifichi l'ipotesi di ricorso alla integrazione del collegio con un soggetto normalmente ad esso estraneo, e non ha rilievo il fatto che il vice pretore appartenga ad un mandamento diverso da quello in cui ha sede il tribunale» — *sic* Cass., sez. terza, 15 dicembre 1975, Farina —), non possono, però, avere ampia giurisdizione nelle preture di appartenenza!, lo vieta il secondo comma della norma in esame — l'art. 34 ordinamento giudiziario —.

Se è vero tanto, è vero che la norma in esame non dovrebbe più avere vita giuridica nel nostro ordinamento giudiziario, è una norma che va dichiarata incostituzionale, perché limita non poco la potestà giurisdizionale del vice pretore onorario; lo considera quasi un «Cenerentolo» della magistratura ordinaria, lo accantona totalmente, gli nega la possibilità di tenere regolari udienze, subordina il suo operato a condizioni che potrebbero, in pratica, non realizzarsi mai in una pretura con magistrati in sottordine, lo esclude dal novero dei giudici perché gli nega ogni possibilità di coadiuvare il titolare dell'ufficio, così come previsto per i magistrati in sottordine — primo comma dell'art. 34 ordinamento giudiziario —, lo separa dal titolare dell'ufficio che, *ex lege*, non può distribuirgli del lavoro, non può assegnarli fascicoli processuali, «non potendo i vice pretori onorari di regola tenere udienze se non nei casi di mancanza o di impedimento del titolare della pretura o dei magistrati in sottordine», e deve, al limite, con designazione, comunque vincolante per il designato (*sic* pretore Pietrasanta, 25 febbraio 1972, Dini), motivare ampiamente ogni eventuale delega o designazione al compimento di singoli e sporadici atti di giurisdizione, così come adeguatamente va motivato il provvedimento di applicazione di un giudice, pena la nullità della sua attività giurisdizionale: («Il provvedimento di applicazione di un magistrato a completare il collegio giudicante, in quanto attinente alla capacità del magistrato di essere giudice in un determinato procedimento, deve essere chiaramente motivato sia per quello che si riferisce alla indisponibilità del giudice sostituito e alla impossibilità di destinare alla sua supplenza altro magistrato appartenente allo stesso ufficio, sia per quel che riguarda la scelta del giudice supplente» — Cass., sezione sesta, 2 febbraio 1977, Milandri —).

In subiecta materia, l'assegnazione alla cognizione di questo vice pretore del fascicolo processuale per cui è causa fu disposta dal pretore titolare con provvedimento immotivato del 22 settembre 1987: («Visto, si assegna al vice pretore avv. Temistocle Gurrado»), nella inesistenza delle condizioni previste dal secondo comma dell'art. 34 dell'ordinamento giudiziario; questo fascicolo processuale, o questa causa, in uno ad altri fascicoli processuali, fu segnato in un regolare ruolo di udienza civile e fu assegnato alla udienza civile del 28 novembre 1987, regolarmente tenuta da questo vice pretore onorario.

Donde, la rilevanza e la non manifesta infondatezza della considerata eccezione di costituzionalità, prospettata in termini diversi dalla difesa della parte resistente, ritenuta e sollevata, però, di ufficio da questo vice pretore nei termini sin qui considerati»;

che nelle stesse date veniva pronunciata analoga ordinanza anche in causa marcellino Luigi c/ Pomarici Santomasì Francesca;

che la presente causa risulta assegnata a questo vice pretore con un decreto di assegnazione perfettamente identico «nella sua dicitura» ai decreti di assegnazione delle cause innanzi citate — Marcellino-Pelliocciari e Marcellino-Pomarici —: cambia solo la data del decreto, 2 ottobre 1987, mentre il testo è così formulato: «Visto, si assegna al vice pretore avv. Temistocle Gurrado. Il pretore: dott. F. P. Rizzi»;

che il decreto, or ora trascritto, non accenna minimamente «alla mancanza o all'impedimento del titolare della pretura», elementi questi ampiamente chiariti ed illustrati nella motivazione della decisione Achilli — Cass., sezione prima, 3 marzo 1987, già innanzi citata —, adeguabilissima al caso di specie per la perfetta identità letterale del terzo comma dell'art. 8 della legge 10 aprile 1951, n. 287, valutato nell'decisione Achilli, rispetto al secondo comma dell'art. 34 del r.d. 30 gennaio 1934, n. 12:

«mancanza — significa, infatti, il venir meno (per morte, collocamento a riposo, dispensa dal servizio, trasferimento, aspettativa) del magistrato nominato secondo il procedimento ordinario ed evoca, perciò, la soprav-

venienza, rispetto alla copertura dell'ufficio nei modi ordinari, di un fatto che ha determinato la cessazione, anche temporanea, della assegnazione di un determinato magistrato ad un determinato ufficio (corte di assise nella decisione citata);

impedimento — si ha, invece, nel caso in cui uno di tali soggetti si trovi nella temporanea impossibilità (per malattia, per assenza giustificata dal servizio, per ferie o per una causa di incompatibilità, di astensione o di ricusazione) di esercitare la funzione giurisdizionale»;

che anche per questa causa si rivela assolutamente necessario e pregiudiziale, così come nelle cause innanzi citate, sollevare di ufficio formale eccezione di incostituzionalità dell'art. 34 del r.d. 30 gennaio 1941, n. 12, estesa, ove occorra, al combinato disposto del primo comma della stessa norma e dell'art. 38 dello stesso regio decreto — Ordinamento giudiziario —, in relazione all'art. 106, secondo comma, della costituzione.

Invero, l'identità formale e sostanziale dei decreti di assegnazione — in questa causa e nelle cause Marcellino-Pellicciari e Marcellino-Pomarici — determinata in questo vice pretore gli stessi dubbi di costituzionalità delle norme innanzi citate, donde la necessità di risolvere di ufficio identica questione di incostituzionalità con sospensione necessaria del giudizio in corso.

A riguardo, va incidentalmente aggiunto: non può farsi ricorso, *in subiecta materia*, alla sospensione facoltativa del processo per pregiudizialità costituzionale, mancando allo stato la pubblicazione nella *Gazzetta Ufficiale* delle precedenti ordinanze rese nei già citati processi.

Ove mai quelle ordinanze fossero già state pubblicate, questo vice pretore, in consonanza alla decisione 17 dicembre 1987 della prima sezione civile della suprema Corte di cassazione in causa Coop. edilizia Cedo c/ Di Fiore, si sarebbe limitato a sospendere, con sospensione facoltativa, questo processo per pregiudizialità costituzionale, senza rimettere, cioè gli atti alla ecc.ma Corte costituzionale;

che, infine, anche per questo processo possono integralmente ripetersi tutte le considerazioni esposte nell'ordinanza già innanzi trascritta: appare, invero, del tutto superfluo motivare diversamente la eccezione;

P. Q. M.

Visto ed applicato l'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87;

Dichiara di ufficio non manifestamente infondata e comunque rilevante la questione di costituzionalità del secondo comma dell'art. 34 del r.d. 30 gennaio 1941, n. 12, estesa, ove occorra, al combinato disposto del primo comma della stessa norma e dell'art. 38 dello stesso regio decreto — ordinamento giudiziario —, in relazione all'art. 106, secondo comma, della Costituzione, per tutte le ragioni esposte nella parte motiva di questa ordinanza;

Dispone l'immediata trasmissione degli atti processuali alla ecc.ma Corte costituzionale, sospendendo il giudizio in corso;

Ordina che, a cura della cancelleria civile di questa pretura, la presente ordinanza sia notificata al Presidente del Consiglio dei Ministri in Roma ed, occorrendo, allo stesso Presidente del Consiglio dei Ministri presso l'Avvocatura generale dello Stato in Roma e sia, altresì, comunicata al Presidente del Senato della Repubblica in Roma e al Presidente della Camera dei deputati in Roma;

Dispone infine, che la presente ordinanza sia comunicata in esteso ai procuratori delle parti in causa.

Gravina, addì 19 gennaio 1988

Il vice pretore onorario: GURRADO

N. 81

Ordinanza emessa il 19 gennaio 1988 dal pretore di Gravina in Puglia nel procedimento civile vertente tra S.r.l. Cooperativa agricola combattenti e reduci «G. Garibaldi» e Dell'Era Vito

Ordinamento giudiziario - Vice pretore onorario - Attività giurisdizionale - Possibilità di espletarla nei soli casi di mancanza od impedimento del magistrato togato titolare della pretura e dei magistrati in sottordine - Nullità degli atti compiuti dal vice pretore onorario in mancanza di dette condizioni o della motivazione, in base ad esse, da parte del pretore titolare, del provvedimento di assegnazione di affari al vice pretore onorario - Conseguente accentuata diminuzione della posizione del vice pretore onorario, in contrasto con la previsione costituzionale della possibilità di «nomina, anche elettiva, di magistrati onorari per tutte le funzioni attribuite ai giudici singoli».

(R.D. 30 gennaio 1941 n. 12: art. 34, primo e secondo comma, in relazione ad art. 38 stesso regio decreto).
(Cost., art. 106).

IL PRETORE

Sciogliendo la riserva che precede;

Il seguito del testo dell'ordinanza è perfettamente uguale a quello dell'ordinanza pubblicata in precedenza (reg. ord. n. 80/1988).

88C0394

N. 82

Ordinanza emessa il 19 gennaio 1988 dal pretore di Gravina in Puglia nel procedimento civile vertente tra Loglisci Vincenzo e Capone Antonio

Ordinamento giudiziario - Vice pretore onorario - Attività giurisdizionale - Possibilità di espletarla nei soli casi di mancanza od impedimento del magistrato togato titolare della pretura e dei magistrati in sottordine - Nullità degli atti compiuti dal vice pretore onorario in mancanza di dette condizioni o della motivazione, in base ad esse, da parte del pretore titolare, del provvedimento di assegnazione di affari al vice pretore onorario - Conseguente accentuata diminuzione della posizione del vice pretore onorario, in contrasto con la previsione costituzionale della possibilità di «nomina, anche elettiva, di magistrati onorari per tutte le funzioni attribuite ai giudici singoli».

(R.D. 30 gennaio 1941, n. 12: art. 34, primo e secondo comma, in relazione ad art. 38 stesso regio decreto).
(Cost., art. 106).

IL PRETORE

Sciogliendo la riserva che precede;

Il seguito del testo dell'ordinanza è perfettamente uguale a quello dell'ordinanza pubblicata in precedenza (reg. ord. n. 80/1988).

88C0395

N. 83

Ordinanza emessa il 22 dicembre 1987 dal pretore di Palma di Montechiaro nel procedimento penale a carico di Vinci Salvatore

Emissione di assegni a vuoto - Ipotesi aggravata - Irrogazione obbligatoria della pena accessoria della pubblicazione della sentenza di condanna - Conseguente impossibilità di concedere il beneficio della non menzione nel certificato del casellario giudiziale.

(Cod. pen., art. 175, quarto comma).
(Cost., art. 3, primo comma).

IL PRETORE

Ha pronunciato la seguente ordinanza nel procedimento penale n. 38/1987 a carico di Vinci Salvatore nato a Palma di Montechiaro il 19 settembre 1956 ivi residente, imputato del reato di cui agli artt. 81 cpv., del c.p. e 116, n. 2, del r.d. 21 dicembre 1933, n. 1736, per avere, con più azioni esecutive del medesimo disegno criminoso, emesso — senza la sufficiente provvista — i seguenti assegni bancari:

- 1) L. 5.000.000 in Palma Montechiaro il 14 gennaio 1987;
- 2) L. 20.000.000 in (illeggibile) il 10 gennaio 1987;

3) L. 10.000.000 in S. Elpidio il 15 febbraio 1987;
ipotesi grave per tutti gli importi.

Ritenuto che all'eventuale condanna dell'imputato — che è incesurato — deve conseguire, per il chiaro disposto dell'art. 116, secondo comma, del r.d. 21 dicembre 1933, n. 1736, innovato dall'art. 139 della legge 24 novembre 1981, n. 689, la pena accessoria della pubblicazione della sentenza.

Ritenuto che il giudice ritiene di poter concedere il beneficio della non menzione della condanna nel certificato del casellario giudiziario, spedito a richiesta del privato, non per ragione di diritto elettorale.

Ritenuto che a ciò osterebbe l'ultimo comma dell'art. 175 del c.p., riferentesi — genericamente — alle pene accessorie, tra cui senza dubbio rientra la pubblicazione della sentenza (artt. 19 e 36 del c.p.).

Ritenuto che la disposizione dell'art. 175 del c.p. appare — con riguardo alla pena accessoria *de qua* — irragionevole e perciò lesiva dell'art. 3, primo comma, della Costituzione quando si raffrontino il limitato effetto temporale della pubblicazione della sentenza (che può essere disposta una sola volta: art. 36, secondo comma, citato) e quello permanente della menzione della condanna nel certificato anzidetto (salva, ma è controverso, la riabilitazione).

Non vale addurre in contrario l'incompatibilità — evidentemente valutata dal legislatore — tra la pena accessoria *de qua* e il beneficio della non menzione per cui la prima rende di pubblica ragione un fatto (condanna penale) che per il secondo deve rimanere, a certe condizioni, circoscritto nella sfera di riservatezza del condannato.

Lo scopo del beneficio è quello di favorire la risocializzazione del condannato mediante la tutela della buona fama dallo stesso goduta presso i privati. La sua durata è illimitata, sia pure subordinatamente alla non-commissione di un delitto sanzionato poi con condanna a pena che, cumulata alla precedente, non super i limiti di applicabilità dell'istituto (art. 175, primo e secondo comma, in relazione a Corte costituzionale n. 155/1984). Ora, il negativo effetto della menzione dovrebbe derivare, in modo durevole, dalla pubblicazione della sentenza che ha sì un'incidenza generale (per mezzo di uno o più giornali) ma limitatissima nel tempo sia perché la pena accessoria va eseguita *una tantum* sia per la natura dello strumento prescelto (essendo i giornali destinati, di regola, a rapida obsolescenza).

Quanto precede evidenzia la non manifesta infondatezza della questione — posta d'ufficio — di legittimità costituzionale dell'art. 175, quarto comma, del c.p. in relazione all'art. 3, primo comma, della Costituzione sotto il profilo dell'irragionevolezza, nella parte in cui fa divieto di concedere il beneficio della non menzione nel caso di irrogazione della pena accessoria della pubblicazione della sentenza di condanna per emissione aggravata di assegni a vuoto.

La rilevanza della questione è stata superiormente sottolineata.

P. Q. M.

Visti gli artt. 134 della Costituzione, 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1, e 23 della legge 11 marzo 1953, numero 87;

Provvedendo d'ufficio;

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 175, quarto comma, del c.p. in relazione all'art. 3, primo comma, della Costituzione nella parte in cui fa divieto di concedere il beneficio della non menzione della condanna nel certificato del casellario giudiziario spedito a richiesta del privato, non per ragione di diritto elettorale, nel caso di irrogazione della pena accessoria della pubblicazione della sentenza di condanna per emissione aggravata di assegno a vuoto;

Sospende il giudizio e dispone la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Manda alla cancelleria per la notificazione della presente ordinanza al Presidente del Consiglio dei Ministri e per la comunicazione ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Palma Montechiaro, addì 22 dicembre 1987

Il pretore: SAITO

88C0396

1988
150-01

1988-11-15 10:00:00

N. 84

*Ordinanza emessa il 9 luglio 1987 dal pretore di Bari
nel procedimento civile vertente tra Martinelli Santa e l'I.N.P.S.*

Previdenza e assistenza - Diritto all'assegno di invalidità ed alla pensione di inabilità - Esclusione per i lavoratori che abbiano superato l'età pensionabile.

(Legge 12 giugno 1984, n. 222, art. 3).

(Cost., artt. 3 e 38, secondo comma).

IL PRETORE

Letti gli atti del giudizio promosso da Martinelli Santa contro l'I.N.P.S. al fine di ottenere la pensione ordinaria di inabilità prevista dall'art. 2 della legge 12 giugno 1984, n. 222.

Osservato che l'istituto resistente ha eccepito, ai sensi dell'art. 3 della citata legge, che la prestazione richiesta è preclusa per avere la ricorrente già compiuto l'età pensionabile alla data di presentazione della domanda.

Ritiene non manifestamente infondata e rilevante la questione di illegittimità costituzionale dell'art. 3 della legge 12 giugno 1984, n. 222, così come prospettata dalla ricorrente.

Il giudizio in corso va infatti necessariamente definito con l'applicazione della norma in parola.

Quanto alla non manifesta infondatezza della questione, è avviso di questo pretore che l'art. 3 della legge n. 222/1984, escludendo dal diritto alla pensione di inabilità chi ne faccia domanda dopo il compimento dell'età pensionabile, senza tener conto dell'eventualità che il richiedente sia sfornito dei requisiti occorrenti per conseguire la pensione di vecchiaia, violi i principi di cui agli artt. 3 e 38 della Costituzione.

Ed infatti, alla luce della norma impugnata, chi sia in possesso di tutti i requisiti necessari per ottenere la pensione di inabilità non potrà conseguirla per il fatto di averne presentato domanda dopo aver compiuto l'età pensionabile, restando poi privo di ogni altra forma di tutela previdenziale (pur riconosciuta dall'art. 38 della Costituzione quale diritto garantito a tutti i lavoratori) ove non presenti anzianità contributiva sufficiente per ottenere la pensione di vecchiaia.

In questo modo si crea un'ingiustificata disparità di trattamento fra lavoratori in identiche condizioni, riconoscendo il diritto alla pensione di inabilità solo a chi la richieda prima di aver raggiunto l'età pensionabile, e negandolo a chi — pur essendo inabile a tutti gli effetti di legge — ne faccia domanda dopo il termine suddetto, con la aberrante conseguenza che questo secondo lavoratore, ove sia privo altresì dei requisiti occorrenti per conseguire pensione di vecchiaia, resterà sfornito di ogni forma di tutela previdenziale, in palese contrasto con il dettato dell'art. 38, secondo comma, della Costituzione.

P. Q. M.

Visto l'art. 23, primo, secondo e quarto comma, della legge n. 87/1953;

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 3 della legge 12 giugno 1984, n. 222, in relazione agli artt. 3 e 38 della Costituzione, nella parte in cui esclude il diritto alla pensione di inabilità per coloro che, presentandone domanda dopo il compimento dell'età pensionabile, siano privi dei presupposti occorrenti per conseguire pensione di vecchiaia;

Sospende il giudizio in corso e dispone la immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Ordina che la presente ordinanza, a cura della cancelleria, sia notificata al Presidente del Consiglio dei Ministri e comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Bari, addì 9 luglio 1987

Il pretore: LISA

88C0397

N. 85

*Ordinanza emessa il 21 settembre 1987 dal pretore di Firenze
nel procedimento penale a carico di Bocchetti Antonio*

Modifiche al sistema penale - Sanzioni sostitutive e contestuale dichiarazione di estinzione del reato - Mancata previsione della possibilità di dichiarare estinto un reato punito con pena pecuniaria - Disparità di trattamento nei confronti di chi abbia riportato condanna per un reato punibile con pena detentiva.

(Legge 24 novembre 1981, n. 689, art. 77).

(Cost., art. 3).

IL PRETORE

Nel procedimento a carico di Bocchetti Antonio indiziato del reato di cui all'art. 116 del regio decreto 21 dicembre 1933, n. 1736, ritenuto che la difesa ha sollevato questione di illegittimità costituzionale, per violazione dell'art. 3 della Costituzione, dell'art. 77 della legge 22 novembre 1981, n. 689, — essendo stata respinta, previo parere conforme del pubblico ministero, la richiesta di applicazione della norma ritualmente avanzata dall'imputato trattandosi di reato punito con la sola pena pecuniaria — nella parte in cui non dispone che il beneficio possa essere applicato anche ai reati puniti con la sola pena pecuniaria;

Ritenuto che la sudetta questione di legittimità appare rilevante, perché volta alla applicazione di una causa estintiva del reato; ritenuto altresì che la questione appare non manifestamente infondata — e tale è stata ritenuta in numerose, anche recenti ordinanze di rimessione alla Corte costituzionale — perché appare assolutamente incongruo ed irrazionale che il beneficio possa essere concesso, come nella specie, ove sia contestata l'ipotesi grave che prevede l'irrogazione di pena detentiva e non anche nella ipotesi minore, cioè di minore gravità, che prevede la sola pena pecuniaria;

Ritenuto che la estinzione del reato prevista dalla norma in contestazione deve considerarsi estinzione in senso tecnico, ritenuto che, pertanto, deve essere proposto giudizio di legittimità così come dedotto.

Sospende il procedimento;

Ordina la immediata rimessione degli atti alla Corte costituzionale per la decisione di legittimità dell'art. 77 della legge 22 novembre 1981, n. 689, nella parte in cui non dispone l'applicabilità della sanzione sostitutiva e la conseguente estinzione del reato per i reati puniti con la sola pena pecuniaria.

Firenze, addì 21 novembre 1987

(Seguono le firme)

88C0398

N. 86

*Ordinanza emessa il 15 aprile 1987 dal tribunale di Roma nel procedimento civile
vertente tra Barone Francesco e la S.p.A. S.I.P.*

Servizio telefonico - Interruzione del servizio dovuta a colpa del concessionario del servizio medesimo (S.I.P.) - Responsabilità - Limiti.

(D.P.R. 29 marzo 1973, n. 156, art. 6; r.d. 19 luglio 1941, n. 1198, art. 89 cpv).

(Cost., art. 3).

IL TRIBUNALE

Ha emesso la seguente ordinanza nella causa civile di primo grado iscritta al n. 20156 del ruolo generale per gli affari contenziosi dell'anno 1982 posta in deliberazione all'udienza collegiale dell'8 aprile 1987 e vertente tra Barone Francesco elettivamente domiciliato in Roma, via Magnagrecia, 13, presso lo studio del procuratore avvocato Sebastiano Di Lascio che lo rappresenta e difende per procura a margine dell'atto di citazione e la S.I.P., in persona del direttore generale ing. Riccardo Tucci, elettivamente domiciliata in Roma, via D. Chelini, 5, presso lo studio del procuratore avvocato Nucci Francesco che la rappresenta e difende per procura in calce alla copia della citazione.

Oggetto: danni per mancato trasloco di utenza.

CONCLUSIONI

All'udienza di precisazione delle conclusioni del 22 aprile 1985 i procuratori delle parti così concludevano, richiamando le conclusioni dell'atto di citazione e della comparsa di risposta. L'attore chiedeva in subordine l'ammissione di una prova testimoniale e, comunque, la liquidazione dei danni in separata sede o secondo equità.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione notificato il 31 maggio 1982, Barone Francesco conveniva in giudizio, davanti a questo tribunale, la S.I.P. per sentirla condannare alla restituzione delle somme indebitamente percepite ed al risarcimento dei danni, in conseguenza del mancato trasloco dell'utenza telefonica n. 875256 dal n. 47 al n. 49 di via Antonelli, nonostante la domanda ritualmente avanzata il 10 novembre 1980. Aggiungeva che la S.I.P. aveva continuato ad emettere bollette anche per importi superiori al canone di abbonamento e che il fatto l'aveva seriamente danneggiato nella sua attività di esercente la professione forense.

Costituendosi in giudizio, la convenuta, riservandosi di dedurre nel merito in prosieguo, invocava in subordine la norma limitativa di responsabilità di cui all'art. 89 del r.d. 19 luglio 1941, n. 1198, in relazione all'art. 6 del d.P.R. 29 marzo 1973, n. 156.

All'udienza del 9 gennaio 1984, il sig. Renato Biagetti, all'uopo delegato per l'interrogatorio formale della convenuta, precisava che sin dal 19 novembre 1980 l'utenza era stata sospesa con conseguente emissione di bollette per il solo canone e voci accessorie; giunta quindi la lettera di diffida del 22 febbraio 1982, era stato emesso ordinativo di trasloco non eseguito per l'arrivo di altra lettera di disdetta dell'utenza in data 8 luglio 1982; la mancata attivazione era dipesa da disguidi interni, difficoltà tecniche od amministrative od altre ragioni interne.

All'esito, la causa era rimessa per le conclusioni, avendo il g.i. ritenuto opportuno investire il collegio delle questioni sollevate. All'odierna udienza, la causa è stata trattenuta in decisione, sulle conclusioni di cui in epigrafe.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Osserva il collegio che la responsabilità della S.I.P. per il mancato trasferimento dell'utenza telefonica dal n. 47 al n. 49 della stessa via è ampiamente provata dalle risultanze processuali. Ed invero, a distanza di ben diciotto mesi dalla domanda dell'abbonato, la società convenuta, per ragioni non indipendenti dalla sua volontà (disguidi interni, difficoltà tecniche ed amministrative, ragioni interne all'organizzazione societaria), non fu in grado di realizzare una modifica di estrema semplicità del servizio, facendo in tal modo mancare all'abbonato (esercente la professione forense) un mezzo assolutamente insostituibile per lo svolgimento della sua attività. Sul punto, la confessione resa in udienza dal funzionario della S.I.P. è quanto mai eloquente ed esime da altre considerazioni.

La questione, a questo punto, si sposta sulla normativa, cui la difesa della S.I.P. si è espressamente richiamata, che prevede, a favore dell'esercente il pubblico servizio telefonico, una marcata limitazione di responsabilità nei confronti dell'utenza.

Trattasi, in particolare, dell'art. 89 del regolamento del codice postale e delle telecomunicazioni approvato con r.d. 19 luglio 1941, n. 1198, che, in armonia con l'art. 6 del d.P.R. 29 marzo 1973, n. 156, testualmente stabilisce: «l'abbonato che non può servizi delle comunicazioni urbane per un periodo di tempo continuato, ha diritto, se l'impedimento sia dovuto a forza maggiore, alla restituzione del canone di abbonamento per tutta la durata dell'interruzione, meno tre giorni; se invece l'interruzione sia dovuta a colpa del concessionario, l'abbonato ha diritto alla restituzione del canone relativo a tutto il periodo dell'interruzione, quando questa non superi i dieci giorni consecutivi, e ad un'indennità ragguagliata al doppio della somma che importerebbe l'abbonamento per il periodo di tempo in cui dura l'interruzione, quando questa superi i dieci giorni consecutivi; quando in un trimestre si abbiano, salvo il caso di forza maggiore, interruzioni che superino complessivamente 45 giorni, l'abbonato ha anche facoltà di rescindere il contratto».

Ciò premesso, osserva il giudicante che la normativa, fortemente limitando e sostanzialmente eliminando la responsabilità della S.I.P. per disservizio, sembra affetta da illegittimità costituzionale, e la relativa questione è rilevante ai fini della decisione.

Ed infatti, quanto al secondo punto, non può non rilevarsi che la legittima pretesa di un più congruo ristoro del pregiudizio sofferto è impedita da una norma che autoritativamente la esclude, per cui, sotto questo profilo, la domanda risarcitoria spiegata dal Barone andrebbe respinta e dovrebbe affermarsi il semplice obbligo della S.I.P. alla corresponsione di una indennità». Il giudizio di rilevanza non è inficiato dalla norma dell'art. 20 del d.P.R. 29 marzo 1973, n. 156, che fissa termini di decadenza e prescrizione per «ottenere le indennità o i rimborsi previsti dal presente decreto» nonché la condizione di procedibilità del previo ricorso in via amministrativa, perché il diritto fatto valere non rientra tra quelli riconosciuti dal predetto atto normativo e non ricade pertanto sotto il richiamato disposto di legge.

Quanto al profilo della «non manifesta infondatezza» della questione che si intende portare al vaglio della Corte costituzionale, valgono le seguenti considerazioni.

Innanzitutto, il rapporto tra la S.I.P. e l'utente ha natura essenzialmente privatistica, poiché il regime della concessione in cui la S.I.P. opera non vale ad escludere l'origine e la natura contrattuale del rapporto medesimo né a sottrarlo alle norme ed ai principi del diritto comune, con le peculiarità imposte dal particolare modo di atteggiarsi del servizio telefonico. Non a caso la S.I.P. è una società di capitali organizzata in società per azioni; il regolamento di servizio deve essere approvato con decreto del Ministro per le poste (art. 283 del d.P.R. n. 156/1973) e ad esso deve necessariamente uniformarsi la polizza di abbonamento; le tariffe sono stabilite con decreto del Presidente della Repubblica, su proposta del Ministro delle poste, di concerto con il Ministro del tesoro, sentito il Consiglio dei Ministri (artt. 304 e 306); la società è assoggettata ad una serie di obblighi e formalità verso l'autorità di sorveglianza che può ricorrere, eventualmente, al potere di sostituzione per garantire la regolarità del servizio (artt. 69, 70 e 73 del r.d. 19 luglio 1941, n. 1198). In altre parole, la natura pubblica del servizio telefonico non vale a conferire natura pubblica ed autoritativa all'attività posta in essere nell'espletamento del servizio medesimo, laddove esigenze di uniformità di disciplina e di diffusione del servizio in tutto il territorio nazionale sono soddisfatte dalla previsione di un regolamento adottato dall'Autorità pubblica e dall'obbligo a contrarre che si accompagna ad ogni situazione di monopolio.

Ciò premesso, occorre esaminare se la limitazione dell'obbligo risarcitorio sia giustificata dallo stesso contesto normativo in cui essa si colloca e, inoltre, se la soluzione normativa è idonea ad assicurare l'equilibrato componimento degli interessi in gioco. Se infatti è vero che la valutazione delle diverse situazioni ai fini dell'art. 3 della Costituzione è riservata al potere discrezionale del legislatore ed è sottratta al potere discrezionale del legislatore ed è sottratta al giudizio di legittimità (Corte costituzionale 14 luglio 1958, n. 53), nondimeno è necessario che una eventuale limitazione di responsabilità si accompagni ad adeguate garanzie di certezza od adeguatezza per il ristoro del danno. In caso contrario, il cittadino, obbligato a servirsi degli impianti realizzati dal concessionario del servizio ed impossibilitato a ridiscutere i termini ed i costi del servizio medesimo, sarebbe esposto ad ogni sorta di prevaricazioni e negligenze senza alcuna facoltà di tutelare efficacemente in sede giudiziaria le proprie ragioni creditorie.

Sotto tale riguardo, la disparità di trattamento non sembra affatto giustificata, se è vero che a fronte di una responsabilità praticamente nulla la concessionaria ha facoltà, tra l'altro, di sospendere l'erogazione del servizio in presenza di qualsiasi morosità, anche parziale, dell'abbonato, per qualsiasi titolo ed indipendentemente dal numero di abbonamenti sottoscritti (art. 93 del r.d. n. 1198/1941). Oltretutto, il costo del servizio è pagato interamente dal cittadino utente, se è vero che il prezzo non è un prezzo «politico» ma rappresenta il prezzo di mercato, suscettibile di produrre utili sia al concessionario che allo Stato, e solo eccezionalmente integrato da contributi della Cassa conguaglio a carico degli altri gestori telefonici (cfr. d.P.R. 13 agosto 1984, n. 523, in suppl. *Gazzetta Ufficiale* n. 239).

Il dubbio di legittimità si rafforza ulteriormente sulla base della più recente evoluzione interpretativa della Corte costituzionale, la quale non ha esitato (sent. 6 maggio 1985, n. 132) a dichiarare illegittimo il limite di responsabilità in tema di trasporto aereo, giudicando insufficiente la peculiarità del relativo servizio (profondamente evolutosi rispetto al 1925, epoca di adozione della disciplina normativa), nonché il sistema di aggiornamento del limite monetario, pur in presenza del vantaggio rappresentato per l'utente dal principio della responsabilità assoluta del vettore. Tali considerazioni, evidentemente, non possono non valere a fortiori per il caso in esame, dove, concorrendo le altre condizioni di salvaguardia (elevato progresso tecnologico, possibilità di coperture assicurative) il concessionario non è esposto a rischi altrettanto elevati di depauperamento in caso di sinistri.

Sono pertanto non manifestamente infondati, in riferimento all'art. 3 della Costituzione, oltre che rilevanti, i dubbi circa la legittimità costituzionale degli artt. 6 del d.P.R. 29 marzo 1973 ed 89, secondo comma del r.d. 19 luglio 1941, n. 1198, nei limiti in cui dispongono per il caso di interruzione del servizio telefonico dovuta a colpa del concessionario.

Deve quindi essere disposta l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale con conseguente sospensione del presente giudizio.

P. Q. M.

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale degli artt. 6 del d.P.R. 29 marzo 1973, n. 156 ed 89 cpv., del r.d. 19 luglio 1941, n. 1198, nelle parti in cui limitano la responsabilità del concessionario del servizio telefonico per le interruzioni dovute a colpa del medesimo, in relazione all'art. 3 della Costituzione;

Ordina la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale sospendendo il presente giudizio;

Ordina che a cura della cancelleria la presente ordinanza sia notificata alle parti ed al Presidente del Consiglio dei Ministri e comunicata ai Presidenti dei due rami del Parlamento.

Così deciso in Roma il 15 aprile 1987.

(Seguono le firme)

88C0399

N. 87

Ordinanza emessa il 17 dicembre 1987 dal pretore di Parma nel procedimento civile vertente tra Herman Barta Susanne e l'Università degli studi di Parma

Lavoro - Lettori di lingua straniera presso università - Contratto di lavoro a tempo determinate (con durata non superiore all'anno accademico e rinnovabilità annuale per non più di cinque anni) - Incongruità e irrazionalità di tale normativa di fronte al carattere non occasionale o temporaneo, ma stabile e continuativo, delle prestazioni del lettore - Necessità delle università alla scadenza del termine, di provvedere all'assunzione di un nuovo lettore - Effetti negativi sul buon andamento della pubblica amministrazione.

(D.P.R. 11 luglio 1980, n. 382, art. 28, terzo comma).

(Cost., artt. 3 e 97).

IL PRETORE

Ha pronunciato la seguente ordinanza nella causa promossa da: Susanne Herman Barta, rappresentata e difesa nel presente giudizio dall'avv. Maria Virgilio del Foro di Bologna ed elettivamente domiciliata in Parma presso lo studio e la persona dell'avv. prof. Giorgio Cugurra come da delega a margine del ricorso, contro l'Università degli studi di Parma in persona del rettore *pro-tempore* rappresentata e difesa nel presente giudizio dell'avvocatura dello Stato presso i cui uffici è domiciliata.

Con ricorso del 14 aprile 1987 diretto al pretore di Parma in funzione di giudice del lavoro, la ricorrente in epigrafe nominata, nella sua qualità di lettrice di lingua straniera presso l'Università di Parma ai sensi dell'art. 28 del d.P.R. n. 382/1980, chiedeva, fra l'altro, che, qualificato il suo rapporto come di lavoro subordinato di diritto privato, venisse dichiarato che tale rapporto è a tempo indeterminato, essendo illegittimo il termine finale previsto dal terzo comma del citato art. 28.

L'università convenuta si è costituita in giudizio concludendo per il rigetto delle domande e delle eccezioni di illegittimità.

Ciò premesso, rileva il giudicante che, come risulta dal provvedimento d'urgenza in data 5 marzo 1987, pronunciato nella precedente fase, il rapporto della Barta con l'Università di Parma va qualificato come di lavoro subordinato, siccome si evince dai prodotti contratti e dalle modalità di effettivo svolgimento del rapporto medesimo.

Tale ordinanza, ai fini integrativi della motivazione, viene qui di seguito trascritta per la parte che interessa:

«In punto di fatto risulta che la ricorrente è stata "assunta", ai sensi dell'art. 28 del d.P.R. n. 382/1980, in qualità di "lettore di madrelingua", a mezzo di contratti stipulati con l'Università di Parma, a decorrere dall'anno accademico 1981-82, fino all'anno accademico 1984-85, (v. contratti prodotti); che per quanto riguarda l'anno accademico 1985-86, la ricorrente dott.ssa Barta ha continuato a svolgere il suo servizio, senza, però che, il contratto

venisse sottoscritto, in quanto avendo essa ricorrente comunicato con lettera 26 novembre 1985 il proprio stato di gravidanza, l'università rispondeva con propria nota del 9 dicembre 1985, che stante la impossibilità di prestare il lavoro, derivante dallo stato di gravidanza, non poteva essere stipulato il contratto *ex art. 28*; che, pertanto, la dott.ssa Barta con lettera 20 dicembre 1985 impugnava quello che sostanzialmente era da considerarsi un vero e proprio licenziamento, avendo l'università ritenuto non applicabile nella specie la normativa di cui alla legge n. 1204/1971;

che in data 28 dicembre 1985 la gravidanza veniva interrotta a causa di aborto spontaneo e la Barta ne dava comunicazione all'università come da lettera 7 gennaio 1986, senza che, tuttavia, il contratto venisse rinnovato, ancorché la ricorrente avesse ripreso di fatto la propria attività di lettore, a decorrere dal 1° aprile 1986 fino al 31 ottobre 1986;

che per l'anno accademico 1986-87, il contratto non è stato ancora rinnovato, anche se non è ancora scaduto il periodo di durata massima del rapporto, come previsto dal terzo comma del citato art. 28.

Ciò premesso, la ricorrente, con ricorso in via d'urgenza *ex art. 700 del c.p.c.*, chiede che, accertata la natura da rapporto di lavoro subordinato di diritto privato, siano adottati i provvedimenti idonei per il ripristino fino alla decisione di merito del rapporto di lavoro fra la ricorrente e l'università a decorrere dal 1° novembre 1986.

Pertanto, oggetto del ricorso in via d'urgenza e del conseguente provvedimento cautelare richiesto ai sensi dell'art. 700 del c.p.c. è che, accertata la natura di rapporto di lavoro subordinato di diritto privato, nonché l'illegittimità del licenziamento intimato con lettera del 9 dicembre 1985 dell'università la dott.ssa Barta venga ripristinata nel rapporto di lavoro di che trattasi anche per l'anno accademico 1986-87 e quindi a decorrere dal 1° novembre 1986 tanto premesso, risulta in fatto (v. contratti prodotti) e senza contestazioni di sorta, che le prestazioni del lettore costituiscono parte organica e strutturale dell'attività scientifica e didattica dell'università, sottoposta a vincoli di subordinazione, giacché l'attività del lettore si svolge sotto il controllo e la responsabilità del docente titolare di cattedra e del corso ufficiale, essendo i compiti del lettore integrativi e di sostegno in relazione al corso ufficiale. Risulta, inoltre, che l'attività dei lettori sostanzialmente e in concreto consiste nell'integrare il corso ufficiale, impartendo lezioni agli studenti, nello svolgere attività di laboratorio, di consulenza e di assistenza allo studente per la tesi di laurea, nel partecipare agli esami, compresi quelli di laurea; il tutto secondo orari e modalità di organizzazione prefissati, con soggezione alle direttive del titolare di cattedra (v. al riguardo, l'identica posizione delle ricorrenti Sellinger, Del Maestro e Mansfield, nel procedimento n. 389/1987 per provv. d'urgenza).

L'università, costituendosi, si è opposta alla concessione del provvedimento richiesto in via d'urgenza, ostandovi le preclusioni e quindi la inammissibilità previste dall'art. 4, legge n. 2248/1865, all. E.

Ciò premesso, occorre subito precisare, in relazione alle eccezioni sollevate dall'avvocatura dello Stato, che sia in base alla legge di delega 21 febbraio 1980, n. 28 (art. 6), sia in base alla legge delegata di cui al d.P.R. n. 382/1980 (art. 28), che i lettori di madrelingua sono chiamati a cooperare alle attività universitarie con "contratti di diritto privato".

La relativa disposizione è di per sé adeguata e sufficiente a fare con certezza escludere che la considerata assunzione comporti, fra università e lettori, un rapporto di pubblico impiego che dal diritto pubblico sia disciplinato; talché la stessa disposizione, per converso, impone di riconoscere nella materia di che trattasi un rapporto di natura privatistica sotto ogni e qualsiasi aspetto, regolato, quindi, alla stregua di ogni altro di egual natura, secondo le norme e i principi lavoristici di diritto privato, con conseguente attribuzione di competenza giurisdizionale al giudice ordinario e non amministrativo, secondo quanto già deciso in sede di regolamento di giurisdizione da Cass. S.U. 16 ottobre 1984, n. 5199, in Giust. Civ. n. 3/1985, I, 781.

Ne consegue che le eccezioni di inammissibilità attinenti alle limitazioni di poteri del giudice ordinario prospettate dall'avvocatura dello Stato, in base all'art. 4, legge 20 marzo 1865, n. 2248, all. E non possono essere condivise, dovendosi prendere atto che nella materia di che trattasi la p.a. agisce *iure privatorum*, dal momento che i rapporti di lettorato derivano da contratti che per definizione legale sono di diritto privato a tutti gli effetti.

Ai fini della qualificazione giuridica del contratto, la legge non precisa se il contratto medesimo debba essere di lavoro autonomo o dipendente; talché nel disporre l'adozione dei contratti di diritto privato, la legge stessa ha lasciato libere le parti sul tipo di contratto da stipulare per la prevista "assunzione" dei lettori; di guisa che all'ente pubblico è dato di istituire e intrattenere rapporti che, qualunque ne sia l'oggetto, pur se correlato ai suoi fini istituzionali, possono comportare anche prestazioni di lavoro subordinato. (Cfr. in tal senso, Cass. S.U. n. 5199 del 1984, cit., in motivazione).

Ora, poiché, come si è chiarito in fatto, la ricorrente, oltre alle attività di esercitazione e di consulenza, ha svolto anche altre attività integrative e di assistenza ai docenti, impartendo lezioni agli studenti, e partecipando agli esami, compresi quelli di laurea secondo orari e modalità di organizzazione predeterminati e con soggezione alle direttive del docente titolare di cattedra, non par dubbio allora che l'oggetto della prestazione lavorativa facente capo ai lettori è svincolato dal conseguimento di uno specifico risultato e inserendosi in modo stabile e continuativo nell'organizzazione e nella struttura universitaria comporta la configurabilità di rapporti di lavoro (di diritto privato), dipendente, dal momento che è la legge medesima a rendere compatibili con le sue stesse previsioni la figura del lettore-lavoratore subordinato.

A tal riguardo, deve rilevarsi che è assolutamente irrilevante il *nomen iuris* adottato dalle parti nel contratto, mentre assumono rilevanza, ai fini considerati, le concrete ed effettive modalità di svolgimento delle prestazioni lavorative, le quali in ogni caso sono svolte nell'ambito di previsione dell'art. 28 citato, dal momento che con una sorta di disposizione in bianco, il penultimo comma statuisce che le prestazioni in genere richieste ai lettori e i relativi corrispettivi sono determinati dal consiglio di amministrazione dell'università.

A ciò si aggiunga che le mansioni dei lettori sono rimaste immutate rispetto alla situazione anteriore al 1980; ed è pacifico che le medesime prestazioni nell'ordinamento precedente facevano capo a un rapporto di natura impiegatizia.

Devesi concludere al riguardo che le prestazioni svolte dalla ricorrente in regime di subordinazione e con inserimento nell'organizzazione universitaria in vista della realizzazione dei fini istituzionali propri dell'ente pubblico fanno parte del contenuto di un vero e proprio rapporto di lavoro dipendente di natura privatistica, con tutte le conseguenze che ne derivano anche in relazione al necessario e connesso rapporto assicurativo-previdenziale, non escluso dall'art. 28, contrariamente a quanto previsto nei contigui artt. 25 e 26, dove tale esclusione è invece espressamente stabilita.

Pertanto, i contratti individuali stipulati non corrispondono sostanzialmente all'effettiva configurazione del rapporto, dovendosi questo qualificare come di lavoro subordinato, il cui regime va individuato nel rispetto dei principi costituzionali, in relazione ai quali le disposizioni contenute nell'art. 28 citato del d.P.R. n. 382/1980 non contrastano, se non nella parte in cui fissano il termine di durata del rapporto (art. 28 terzo comma)».

Ciò premesso, rileva il giudicante che ai fini della decisione della presente causa di merito, nella parte in cui l'attrice ha chiesto accertarsi che il rapporto di che trattasi è di lavoro subordinato a tempo indeterminato, deve essere deliberata, come rilevante e non manifestamente infondata, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 28, terzo comma del d.P.R. n. 382/1980, in relazione agli artt. 3 e 97, primo comma, della Costituzione, per cui la questione medesima va rimessa all'esame della Corte costituzionale.

Al riguardo osserva:

In relazione al termine di cui al terzo comma del citato art. 28, è previsto, infatti, che i contratti di lettorato non possono protrarsi oltre l'anno accademico per il quale sono stipulati e sono rinnovabili annualmente per non più di cinque anni.

In relazione a tale disposizione, si deve ammettere che, pur riconoscendo la configurabilità del rapporto di lavoro subordinato, questo non può non essere che a tempo determinato, secondo la specifica previsione legislativa, che appare inderogabile, ove si consideri che qualora il contratto fosse stipulato per una durata indeterminata non potrebbe sottrarsi alla sanzione di nullità di cui al secondo comma dell'art. 123 del d.P.R. n. 382/1980, in quanto in violazione di norme contenute nello stesso decreto.

Per superare l'espresso e inderogabile limite temporale previsto dal terzo comma dell'art. 28 citato, che di per sé non è incompatibile con la natura subordinata del rapporto, appare un fuor d'opera invocare le disposizioni e i principi contenuti nella legge n. 230/1962, rispetto ai quali l'art. 28, quanto alla durata del contratto, si porrebbe in conflitto.

Viceversa, è a dire che le disposizioni e i principi di cui alla legge n. 230/1962 sono contenuti in norme di pari grado a quelle recate dal d.P.R. n. 382/1980, alle quali non possono sovrapporsi, potendo il legislatore per singoli casi statuire in modo diverso.

Se le norme contenute nella legge n. 230/1962 non sono certo di rango superiore a quelle contenute nell'art. 28 citato, la prevalenza, semmai, deve essere accordata alla disposizione di cui al citato art. 28, terzo comma, in considerazione del carattere di specialità della medesima.

D'altra parte è a dire che la stabilità e quindi la durata (a tempo indeterminato) del rapporto di lavoro subordinato costituisce oggi una garanzia generalmente prevista dalle leggi che pongono, in riferimento al rapporto privatistico, particolari limitazioni al diritto di recesso del datore di lavoro (v. legge n. 604/1966; e n. 300/1970 stat. lav.). Però, la garanzia di stabilità non è tutelata da norme di rango superiore alla legge, cioè da norme costituzionali.

Ma, al riguardo la ricorrente eccepisce che l'esclusione della garanzia anzidetta e comunque la previsione di un contratto di lavoro a termine suscita notevoli dubbi in ordine alla costituzionalità della disposizione che tale termine ha stabilito. Ritiene a tal proposito il decidente che se anche il legislatore ha il potere di determinare discrezionalmente il tipo di negozio dal quale poi deriva l'instaurarsi di un rapporto sostanziale di lavoro dipendente, tuttavia l'esercizio di siffatto potere non può essere del tutto libero, arbitrario e indiscriminato, in quanto la scelta negoziale operata deve obbedire a criteri che non siano incongrui, irrazionali o irragionevoli e soprattutto che non siano ingiusti sotto il profilo della necessità del rispetto del principio costituzionale di uguaglianza.

Nel caso di specie, non è dato ravvisare o individuare la *ratio* che ha suggerito al legislatore la previsione di un termine di durata dei contratti di cui all'art. 28 del d.P.R. n. 382/1980.

Eppure, si è rilevato che le prestazioni dei lettori di lingua straniera concorrono a soddisfare esigenze di carattere stabile e duraturo della Università, atteso che si inseriscono in modo organico nella struttura organizzativa dell'ente per il raggiungimento di fini istituzionali.

Non dovendo, pertanto, i lettori, a mezzo delle loro prestazioni, far fronte a situazioni provvisorie e contingenti, non è dato rinvenire giustificazioni logiche e/o giuridiche della prevista negazione della stabilità ai lettori medesimi, dal momento che un trattamento differenziato si giustifica soltanto in presenza di situazioni particolari e diverse rispetto a quelle in cui si trovano altre categorie di docenti legati all'università da un rapporto stabile e continuativo.

D'altra parte, la negazione della stabilità è contraria al sistema normativo di cui allo stesso art. 28 citato. Invero, se la legge conferisce all'università la facoltà di assumere i lettori con contratti di diritto privato, lasciando ampia libertà all'Ente pubblico sia in ordine alla forma che al contenuto dei relativi negozi, nonché in ordine alla determinazione dell'oggetto delle prestazioni e delle modalità del loro svolgimento, pur nell'ambito di previsione dell'art. 28, appare poi contraddittorio e incongruo stabilire, in via assoluta e inderogabile, che in ogni caso i contratti siano stipulati per un tempo determinato, prescindendo totalmente dai contenuti e dall'oggetto del rapporto e delle specifiche prestazioni che vi sono connesse.

Sotto i profili fin qui considerati non par dubbio che la norma di cui al terzo comma dell'art. 28 si pone in aperta violazione dell'art. 3 della Costituzione.

Ma, anche sotto altri profili, il previsto limite temporale del contratto si pone in contrasto con i principi costituzionali, in quanto la negazione della stabilità è contraria alla tutela della professionalità del lavoratore, conseguita attraverso la continuità del rapporto di lavoro e la sua stabilità, specie ove si consideri che tale elemento deve essere specialmente garantito nell'ambito dei servizi pubblici di primaria rilevanza sociale (come l'istruzione universitaria). Al riguardo mette conto rilevare che la tutela dei diritti del lavoratore sotto l'aspetto della professionalità è chiaramente strumentale con riguardo alla tutela dell'interesse di tutti al rispetto del fondamentale principio del buon andamento, sotto il profilo organizzativo, della pubblica amministrazione, di cui all'art. 97, primo comma, della Costituzione.

Infatti, sotto il cennato profilo, non è chi non veda come la mobilità derivante dalla possibilità per i lettori di instaurare rapporti per sei anni presso varie università comporta una notevole riduzione dell'utilità dell'opera dagli stessi prestata, con (inutile) dispendio di attività amministrativa per la ricerca dei nuovi lettori da assumere, e con conseguente probabile interruzione o ritardo nella organizzazione del servizio.

Mentre, sarebbe più utile e più conveniente poter continuare il rapporto a tempo indeterminato con il lettore già inserito nell'organizzazione dell'ente in un clima di reciproca fiducia, conseguente alla comprovata verifica circa la sussistenza dei requisiti richiesti.

In conclusione, la previsione del termine di cui al terzo comma dell'art. 28, non essendo giustificata dall'espletamento di prestazioni di carattere eccezionale, occasionale o temporaneo, in quanto quelle richieste ai lettori sono di carattere stabile e continuativo, dovendosi ritenere che la previsione medesima è stata fatta in via assoluta e inderogabile per qualsiasi tipo di rapporto, essa non può andare esente da fondati dubbi di legittimità costituzionale, in relazione agli artt. 3 e 97, primo comma, della Costituzione.

P. Q. M.

Visto l'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87;

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 28, terzo comma, del d.P.R. n. 382/1980, per contrasto con gli artt. 3 e 97, primo comma, della Costituzione;

Dispone, pertanto, l'immediata trasmissione degli atti, compreso il fascicolo del procedimento d'urgenza, alla Corte costituzionale, sospendendo il giudizio di merito in corso;

Ordina che a cura della cancelleria la presente ordinanza sia notificata alle parti in causa e al Presidente del Consiglio dei Ministri e comunicata ai Presidenti dei due rami del Parlamento.

Parma, addì 17 dicembre 1987

(Seguono le firme)

88C0400

N. 88

Ordinanza emessa il 17 dicembre 1987 dal pretore di Parma nel procedimento civile vertente tra Sellinger Beatrice ed altri e l'Università degli studi di Parma

Lavoro - Lettori di lingua straniera presso università - Contratto di lavoro a tempo determinato (con durata non superiore all'anno accademico e rinnovabilità annuale per non più di cinque anni) - Incongruità e irrazionalità di tale normativa di fronte al carattere non occasionale o temporaneo, ma stabile e continuativo, delle prestazioni del lettore - Necessità delle università alla scadenza del termine, di provvedere all'assunzione di un nuovo lettore - Effetti negativi sul buon andamento della pubblica amministrazione.

(D.P.R. 11 luglio 1980, n. 382, art. 28, terzo comma).

(Cost., artt. 3 e 97).

IL PRETORE

Ha pronunciato la seguente ordinanza nella causa promossa da Sellinger Beatrice, Rosalba Del Maestro, Mansfield Gillian, tutti rappresentati e difesi nel presente giudizio dall'avv. Maria Virgilio del Foro di Bologna ed elettivamente domiciliati presso lo studio e la persona dell'avv. Giorgio Cugurra come da delega a margine del ricorso, contro l'Università degli studi di Parma, in persona del rettore *pro-tempore*, rappresentata e difesa nel presente giudizio dall'avvocatura dello Stato presso i cui uffici è domiciliata.

Con ricorso *ex art. 700* dell'11 febbraio 1987 le ricorrenti sopra nominate, lettrici, di lingua straniera presso l'Università di Parma, premesso che il loro rapporto va qualificato come di lavoro dipendente di diritto privato, chiedevano provvedimenti idonei a consentire la prosecuzione del loro rapporto come lettori con l'Università convenuta, *ex art. 28*, del d.P.R. n. 382/1980, nonostante che il terzo comma dell'art. 28 citato ponga i limiti temporali in esso previsti.

Con ordinanza 4 marzo 1987, il pretore pronunciava il provvedimento d'urgenza richiesto; col successivo ricorso di merito del 14 aprile 1987, le ricorrenti medesime chiedevano che, qualificato il loro rapporto di lavoro subordinato, l'Università fosse condannata alle differenze retributive del caso e di legge, nonché alla costituzione della connessa posizione assicurativa-previdenziale obbligatoria, dichiarando che tale rapporto è a tempo indeterminato, previa eventualmente rimessione degli atti alla Corte costituzionale, per l'ecceppita illegittimità Costituzionale dell'art. 28, terzo comma, del d.P.R. n. 382/1980; in relazione agli artt. 3, 36 e 97 della Costituzione.

In giudizio si è costituita l'Università convenuta che a mezzo dell'avvocatura dello Stato, ha chiesto il rigetto delle domande attrici, previa declaratoria di manifesta infondatezza delle eccezioni di incostituzionalità.

Ciò premesso rileva il giudicante che il rapporto di che trattasi, anche sulla base dei contratti prodotti, va qualificato come di lavoro subordinato e che il provvedimento d'urgenza concesso nella precedente fase con ordinanza 4 marzo 1987 è strettamente connesso e la concessione subordinata alla rimessione alla Corte costituzionale della questione di legittimità costituzionale dell'art. 28, terzo comma, del d.P.R. n. 382/1980, per cui è necessario trascrivere

anche ai fini della motivazione della presente ordinanza, il provvedimento d'urgenza citato, del seguente tenore: «In punto di fatto risulta che le ricorrenti in base al contratto individuale stipulato con l'Università di Parma, ai sensi dell'art. 28 della legge n. 382/1980, hanno prestato, secondo quanto dedotto in ricorso, l'attività di «lettori di lingua straniera», continuativamente a far tempo dell'anno accademico 1980-81, richiedendosi alle ricorrenti un'attività di prestazione d'opera intellettuale, definita di lavoro autonomo, libero-professionale, regolata dagli artt. 2229 e 2238 del Codice civile e consistente nello svolgimento di esercitazioni con gli studenti; nella guida nelle ricerche specifiche inerenti le lingue e la cultura del paese straniero; nelle attività di laboratorio linguistico e dei seminari intorno ai temi specifici integrativi dei corsi ufficiali.

Secondo quanto chiarito in sede di libero interrogatorio e di sommarie informazioni è stato acquisito (senza contestazione in fatto da parte dell'università resistente) che l'attività delle ricorrenti sostanzialmente e in concreto consisteva nell'integrare il corso svolto dal titolare di cattedra e quindi nell'impartire lezioni agli studenti, nello svolgere attività di laboratorio, di consulenza e di assistenza allo studente per la tesi di laurea; nel partecipare agli esami con firma dei relativi verbali, compresi gli esami di laurea, in veste di correlatori; il tutto secondo orari e modalità di organizzazione prefissati, con soggezione alle direttive del titolare del corso di insegnamento.

Poiché i contratti di che trattasi non possono protrarsi oltre l'anno accademico per il quale sono stipulati e sono soltanto rinnovabili annualmente per non più di cinque anni (art. 28, terzo comma, della legge n. 382/1980), avendo le ricorrenti già sottoscritto per sei volte il contratto predisposto dall'università, quest'ultima si è dichiarata non disposta a stipulare contratti per il settimo anno e in specie per l'anno accademico 1986-87.

Pertanto, con ricorso *ex art.* 700 del c.p.c., lamentando pregiudizio imminente e irreparabile, le ricorrenti chiedono che, accertata la natura di rapporto di lavoro subordinato di diritto privato e dichiarato che tale rapporto è a tempo indeterminato, vengano adottati i provvedimenti d'urgenza idonei a consentire il proseguimento fino alla decisione di merito del rapporto di lavoro di che trattasi fra le ricorrenti e l'università di Parma, a far tempo dal 1° novembre 1986.

L'università, costituendosi, si è opposta per inammissibilità del ricorso ai sensi dell'art. 4, legge n. 2248/1865, all. E, chiedendo, in ogni caso, il rispetto della domanda.

Ciò premesso, occorre subito precisare, in relazione alle eccezioni sollevate dall'avvocatura dello Stato, che, sia in base alla legge di delega 21 febbraio 1980, n. 28 (art. 6), sia in base alla legge delegata di cui al d.P.R. n. 382/1980 (art. 28), i lettori di madre lingua sono chiamati a cooperare alle attività universitarie con «contratti di diritto privato».

La relativa disposizione è di per sé adeguata e sufficiente a fare con certezza escludere che la considerata assunzione comporti, fra università e lettori, un rapporto di pubblico impiego che dal diritto pubblico sia disciplinato; talché la stessa disposizione, per converso, impone di riconoscere nella materia di che trattasi un rapporto di natura privatistica sotto ogni e qualsiasi aspetto, regolato, quindi, alla stregua di ogni altro di egual natura, secondo le norme e i principi lavoristici di diritto privato, con conseguente attribuzione di competenza giurisdizionale al giudice ordinario e non amministrativo, secondo quanto già deciso in sede di regolamento di giurisdizione da Cass. S.U. 10 ottobre 1984, n. 5199, in Giust. Civ. n. 3/1985, I, 781.

Ne consegue che le eccezioni di inammissibilità attinenti alle limitazioni di poteri del giudice ordinario prospettate dall'Avvocatura dello Stato, in base all'art. 4, legge 20 marzo 1865, n. 2248, all. E, non possono essere condivise, dovendosi prendere atto che nella materia di che trattasi la p.a. agisce *iure privatorum*, dal momento che i rapporti di lettorato derivano da contratti che per definizione legale sono di diritto privato a tutti gli effetti.

Ai fini della qualificazione giuridica del contratto, la legge non precisa se il contratto medesimo debba essere di lavoro autonomo o dipendente; talché nel disporre l'adozione di contratti di diritto privato, la legge stessa ha lasciato libere le parti sul tipo di contratto da stipulare per la prevista «assunzione» dei lettori; di guisa che all'ente pubblico è dato di istituire e intrattenere rapporto che, qualunque ne sia l'oggetto, pur se correlato ai suoi fini istituzionali, possono comportare anche prestazioni di lavoro subordinato. (Cfr. in tal senso, Cass. S.U. n. 5199/1984, cit., in motivazione).

Ora, poiché come si è chiarito in fatto, le ricorrenti, oltre alle attività di esercitazione e di consulenza, hanno svolto anche altre attività integrative e di assistenza ai docenti, impartendo lezioni agli studenti, e partecipando agli esami, compresi quelli di laurea in veste di correlatori, secondo orari e modalità di organizzazione predeterminati e con

soggezione alle direttive del docente titolare di cattedra, non par dubbio allora che l'oggetto della prestazione lavorativa facente capo ai lettori è svincolata dal conseguimento di uno specifico risultato e inserendosi in modo stabile e continuativo nell'organizzazione e nella struttura universitaria comporta la configurabilità di rapporti di lavoro (di diritto privato), dipendenti dal momento che è la legge medesima a rendere compatibili con le sue stesse previsioni la figura del lettore-lavoratore subordinato.

A tal riguardo, deve rilevarsi che è assolutamente irrilevante il *nomen iuris* adottato dalle parti nel contratto, mentre assumono rilevanza, ai fini considerati, le concrete ed effettive modalità di svolgimento delle prestazioni lavorative, le quali in ogni caso sono svolte nell'ambito di previsione dell'art. 28 citato, dal momento che con una sorta di disposizione in bianco, il penultimo comma statuisce che le prestazioni in genere richieste ai lettori e i relativi corrispettivi sono determinati dal consiglio di amministrazione dell'università.

A ciò si aggiunga che le mansioni dei lettori sono rimaste immutate rispetto alla situazione anteriore al 1980; ed è pacifico che le medesime prestazioni nell'ordinamento precedente facevano capo a un rapporto di natura impiegatizia.

Devesi concludere al riguardo che le prestazioni svolte dai ricorrenti in regime di subordinazione e con inserimento nell'organizzazione universitaria in vista della realizzazione dei fini istituzionali propri dell'ente pubblico fanno parte del contenuto di un vero e proprio rapporto di lavoro dipendente di natura privatistica, con tutte le conseguenze che ne derivano anche in relazione al necessario e connesso rapporto assicurativo-previdenziale, non escluso dall'art. 28, contrariamente a quanto previsto nei contigui artt. 25 e 26, deve tale esclusione essere espressamente stabilita.

Pertanto, i contratti individuali stipulati non corrispondono sostanzialmente all'effettiva configurazione del rapporto, dovendosi questo qualificare come di lavoro subordinato, il cui regime va individuato nel rispetto dei principi costituzionali, in relazione ai quali le disposizioni contenute nell'art. 28 citato del d.P.R. n. 382/1980 non contrastano, se non nella parte (che qui interessa) in cui fissano il termine di durata del rapporto (art. 28, terzo comma).

È previsto, infatti, che i contratti di lettorato non possono protrarsi oltre l'anno accademico per il quale sono stipulati e sono rinnovabili annualmente per non più di cinque anni.

In relazione a tale disposizione, si deve ammettere che, pur riconoscendo la configurabilità del rapporto di lavoro subordinato, questo non può non essere che a tempo determinato, secondo la specifica previsione legislativa, che appare inderogabile, ove si consideri che qualora il contratto fosse stipulato per una durata indeterminata non potrebbe sottrarsi alla sanzione di nullità di cui al secondo comma dell'art. 123 del d.P.R. n. 382/80, in quanto in violazione di norma contenuta nello stesso decreto.

Per superare l'espresso e inderogabile limite temporale previsto dal terzo comma dell'art. 28 citato, che di per sé non è incompatibile con la natura subordinata del rapporto, appare un fuor d'opera invocare le disposizioni e i principi contenuti nella legge n. 230/1962, rispetto ai quali l'art. 28, quanto alla durata del contratto, si porrebbe in conflitto.

Viceversa, è a dire che le disposizioni e i principi di cui alla legge n. 230/1962 sono contenuti in norme di pari grado a quelle recate dal d.P.R. n. 382/80, alle quali non possono sovrapporsi, potendo il legislatore per singoli casi statuire in modo diverso.

Se le norme contenute nella legge n. 230/1962 non sono certo di rango superiore a quelle contenute nell'art. 28 citato, la prevalenza, semmai, deve essere accordata alla disposizione di cui al citato art. 28, terzo comma, in considerazione del carattere di specialità della medesima.

D'altra parte è a dire che la stabilità e quindi la durata (a tempo indeterminato) del rapporto di lavoro subordinato costituisce oggi una garanzia generalmente prevista dalle leggi che pongono, in riferimento al rapporto privatistico, particolari limitazioni al diritto di recesso del datore di lavoro (v. legge n. 604/1966; e n. 300/1970 sta. lav.). Però, la garanzia di stabilità non è tutelata da norme di rango superiore alla legge, cioè da norme costituzionali.

Ma, al riguardo le ricorrenti eccepiscono che l'esclusione della garanzia anzidetta e comunque la previsione di un contratto di lavoro a termine suscita notevoli dubbi in ordine alla costituzionalità della disposizione che tale termine ha stabilito. Ritiene a tal proposito il decidente che se anche il legislatore ha il potere di determinare discrezionalmente il tipo di negozio dal quale poi deriva l'instaurarsi di un rapporto sostanziale di lavoro dipendente, tuttavia l'esercizio di siffatto potere non può essere del tutto libero, arbitrario e indiscriminato, in quanto la scelta negoziale operata deve obbedire a criteri che non siano incongrui, irrazionali o irragionevoli e soprattutto che non siano ingiusti sotto il profilo della necessità del rispetto del principio costituzionale di uguaglianza.

Nel caso di specie, non è dato ravvisare o individuare la *ratio* che ha suggerito al legislatore la previsione di un termine di durata dei contratti di cui all'art. 28 d.P.R. n. 382/1980.

Eppure, si è rilevato che le prestazioni dei lettori di lingua straniera concorrono a soddisfare esigenze di carattere stabile e duraturo della università, atteso che si inseriscono in modo organico nella struttura organizzativa dell'Ente per il raggiungimento di fini istituzionali.

Non dovendo, pertanto, i lettori, a mezzo delle loro prestazioni, far fronte a situazioni provvisorie e contingenti, non è dato rinvenire giustificazioni logiche e/o giuridiche della prevista negazione della stabilità ai lettori medesimi, dal momento che un trattamento differenziato si giustifica soltanto in presenza di situazioni particolari e diverse rispetto a quelle in cui si trovano altre categorie di docenti legati all'università da un rapporto stabile e continuativo.

D'altra parte, la negazione della stabilità è contraria al sistema normativo di cui allo stesso art. 28 citato. Invero, se la legge conferisce all'università la facoltà di assumere i lettori con contratti di diritto privato, lasciando ampia libertà all'ente pubblico sia in ordine alla forma che al contenuto dei relativi negozi, nonché in ordine alla determinazione dell'oggetto delle prestazioni e delle modalità del loro svolgimento, pur nell'ambito di previsione dell'art. 28, appare poi contraddittorio e incongruo stabilire, in via assoluta e inderogabile, che in ogni caso i contratti siano stipulati per un tempo determinato, prescindendo totalmente dai contenuti e dall'oggetto del rapporto e delle specifiche prestazioni che vi sono connesse.

Sotto i profili fin qui considerati non par dubbio che la norma di cui al terzo comma dell'art. 28 si pone in aperta violazione dell'art. 3 della Costituzione.

Ma, anche sotto altri profili, il previsto limite temporale del contratto si pone in contrasto con i principi costituzionali, in quanto la negazione della stabilità è contraria alla tutela della professionalità del lavoratore, conseguita attraverso la continuità del rapporto di lavoro e la sua stabilità, specie ove si consideri che tale elemento deve essere specialmente garantito nell'ambito dei servizi pubblici di primaria rilevanza sociale (come l'istruzione universitaria). Al riguardo mette conto rilevare che la tutela dei diritti del lavoratore sotto l'aspetto della professionalità è chiaramente strumentale con riguardo alla tutela dell'interesse di tutti al rispetto del fondamentale principio del buon andamento, sotto il profilo organizzativo, della pubblica amministrazione, di cui all'art. 97, primo comma, della Costituzione.

Infatti, sotto il cennato profilo, non è chi non veda come la mobilità derivante dalla possibilità per i lettori di instaurare rapporti per sei anni presso varie università comporta una notevole riduzione dell'utilità dell'opera dagli stessi prestata, con (inutile) dispendio di attività amministrativa per la ricerca dei nuovi lettori da assumere, e con conseguente probabile interruzione o ritardo nella organizzazione del servizio.

Mentre, sarebbe più utile e più conveniente poter continuare il rapporto a tempo indeterminato con il lettore già inserito nell'organizzazione dell'ente in un clima di reciproca fiducia, conseguente alla comprovata verifica circa la sussistenza dei requisiti richiesti.

In conclusione, la previsione del termine di cui al terzo comma dell'art. 28, non essendo giustificata dall'espletamento di prestazioni di carattere eccezionale, occasionale o temporaneo, in quanto quelle richieste ai lettori sono di carattere stabile e continuativo, dovendosi ritenere che la previsione medesima è stata fatta in via assoluta e inderogabile per qualsiasi tipo di rapporto, essa non può andare esente da fondati dubbi di legittimità costituzionale, in relazione agli artt. 3 e 97, primo comma, della Costituzione.

Tanto premesso, accogliendosi il ricorso d'urgenza *ex* art. 700 del c.p.c. dalle ricorrenti proposto, l'unica disposizione che potrebbe ritenersi violata è quella inerente al termine fissato dal terzo comma dell'art. 28; violazione sanzionata da nullità *ex* art. 123, secondo comma.

Ma, la dubbia costituzionalità della disposizione medesima deve essere valutata in termini di sussistenza del *fumus*; cioè del diritto alla prosecuzione del rapporto oltre il termine dei sei anni scaduto per le ricorrenti; atteso che l'università non può rinnovare il contratto, non tanto a causa del suo recesso volontario (licenziamento) dal rapporto, quanto per impossibilità giuridica derivante da un divieto legale.

E circa la sussistenza del *fumus* il decidente ritiene che nel caso come quello di specie, in cui ricorra il presupposto di incostituzionalità della norma, possa il giudice pronunciare il provvedimento d'urgenza con riserva di rimettere la questione alla Corte costituzionale nel corso del distinto giudizio di merito, a condizione ovviamente che il giudice stesso operi poi tale rimessione.

Quest'ultima soluzione, una volta ribadita la necessità di sollevare nel giudizio di merito l'incidente di costituzionalità della norma applicabile nel rapporto dedotto in giudizio, in quanto regolatrice del medesimo, è stata ritenuta la più conforme ai principi in tema di tutela cautelare. (Cfr. pret. Pisa 30 luglio 1977, in *Fore It.* 1977, I, 2354).

Anche la Corte costituzionale, nell'escludere la possibilità di emettere provvedimenti d'urgenza con la contestuale rimessione della questione di legittimità costituzionale alla stessa Corte, questione che sarebbe in tal caso inammissibile, ha ammesso la possibilità del provvedimento cautelare e del successivo autonomo rilievo di costituzionalità da parte del giudice competente per il merito e non dello stesso giudice dell'urgenza (Cfr. Corte cost. 22 luglio 1976, n. 186, in *Giut. Civ.* 1976, 3°, 384)».

Tanto premesso e considerato, ritenuto che, ai fin della decisione della presente causa nel merito, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 28, terzo comma, in relazione agli artt. 3 e 97, primo comma della Costituzione, non è manifestamente infondata e appare rilevante, la medesima va rimessa alla Corte costituzionale per il relativo giudizio incidentale di legittimità, con conseguente sospensione del processo in corso.

P. Q. M.

Visto l'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87;

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 28, terzo comma, del d.P.R. n. 382/1980 per contrasto con gli artt. 3 e 97, primo comma, della Costituzione;

Disponde, pertanto, l'immediata trasmissione degli atti, compreso il fascicolo del procedimento d'urgenza, alla Corte costituzionale sospendendo il giudizio di merito in corso;

Ordina che a cura della cancelleria la presente ordinanza sia notificata alle parti in causa, al Presidente del Consiglio dei Ministri e comunicata ai Presidenti dei due rami del Parlamento.

Parma, addì 17 dicembre 1987

(Seguono le firme)

88C0401

N. 89

*Ordinanza emessa il 3 novembre 1987 dal pretore di Milano
nel procedimento civile vertente tra Fumagalli Marina e la S.a.s. Garanzini e C. nonché l'INPS*

Lavoro - Lavoratore in malattia ingiustificatamente assente alla visita medica di controllo - Sanzioni - Decadenza dal diritto al trattamento economico per l'intero periodo di assenza sino a dieci giorni e, nella misura della metà, per l'ulteriore periodo di assenza.

(Legge 11 novembre 1983, n. 638, art. 5, quattordicesimo comma).

(Cost., artt. 13, primo comma, 32, primo comma, e 38, secondo comma).

IL PRETORE

Ha pronunciato la seguente ordinanza nella causa iscritta al n. 5370/86 r.g.l. promossa da Fumagalli Marina contro Garanzini & C. - S.a.s. nonché I.N.P.S.

RITENUTO IN FATTO

che alla ricorrente, risultata assente dal proprio domicilio in occasione della visita di controllo effettuata dal sanitario della U.S.S.L. è stato trattenuto dalla datrice di lavoro il trattamento economico relativo alla malattia intervenuta dal 1° all'11 aprile 1986 in applicazione del disposto dell'art. 5, quattordicesimo comma della legge 11 novembre 1983, n. 638;

che la ricorrente rivendica, nei confronti della datrice di lavoro e nel contraddittorio dell'I.N.P.S., la corresponsione di detto trattamento sulla base di una interpretazione della norma diversa da quella implicita nell'operato della datrice di lavoro, eccependo — in caso di accoglimento di quest'ultima interpretazione — l'illegittimità costituzionale della norma per contrasto con gli artt. 2, 13, 32 e 38 della Costituzione;

che la datrice di lavoro resiste alla domanda, osservando che la stessa ricorrente non adduce alcuna giustificazione dell'assenza alla visita di controllo e deducendo la manifesta infondatezza dei rilievi di incostituzionalità formulati, mentre l'I.N.P.S. si dichiara del tutto estraneo alla controversia;

che i fatti di causa sono assolutamente pacifici, nel senso che la lavoratrice — assentatasi dal lavoro dal 1° aprile 1986 con una prognosi iniziale di nove giorni — non venne trovata in casa dal medico di controllo della U.S.S.L. in data 5 aprile, ma venne comunque ritenuta ancora inabile al lavoro in occasione della successiva visita di controllo ambulatoriale del 7 aprile, che confermò la prognosi del medico curante, poi prolungata sino all'11 aprile;

OSSERVA IN DIRITTO

1. — La norma da applicare nella fattispecie è quella di cui al quattordicesimo comma dell'art. 5 della legge n. 638/1983, la quale dispone che «qualora il lavoratore, pubblico o privato, risultato assente alla visita di controllo senza giustificato motivo, decade dal diritto a qualsiasi trattamento economico per l'intero periodo sino a dieci giorni e nella misura della metà per l'ulteriore periodo, esclusi quelli di ricovero ospedaliero o già accertati da precedenti visite di controllo».

Nell'interpretazione della norma si contrappongono in dottrina e in giurisprudenza due indirizzi: l'uno esclude la perdita del trattamento di malattia qualora il lavoratore, pur assente alla visita di controllo domiciliare, si sottoponga favorevolmente a successivo controllo ambulatoriale, ed è quello patrocinato dalla ricorrente; l'altro ritiene che la norma configuri un meccanismo sanzionatorio che opera sull'esclusivo presupposto dell'assenza del lavoratore alla visita di controllo domiciliare, senza che rilevi in alcun modo la sussistenza o meno dello stato di malattia denunciato, dal momento che sul lavoratore viene a gravare un vero e proprio obbligo accessorio di reperibilità presso il domicilio in determinate fasce orarie giornaliere, autonomamente sanzionato.

A questo secondo indirizzo interpretativo il giudicante ha più volte manifestato la propria adesione (cfr. pret. Milano 28 marzo 1986 in «Orient. giur. lav.» 1986, 718) e, pur nutrendo seri dubbi sulla legittimità costituzionale della norma così intesa, ha sempre potuto risolvere la controversia sottoposta al suo esame senza sollevare la questione di costituzionalità, valorizzando nel migliore dei modi il temperamento che la sanzione ha in sé e che è costituito dalla mancanza di «giustificato motivo» che deve qualificare la violazione dell'obbligo di reperibilità affinché produca la perdita del trattamento economico di malattia.

Come questo giudice osserva nella citata sentenza, «è in questo temperamento insito nella stessa configurazione dell'obbligo che risiede» infatti «la chiave di volta di una interpretazione della normativa capace di sottrarla a rilievi di incostituzionalità altrimenti inevitabili».

Poiché nella fattispecie la sussistenza di un giustificato motivo di assenza dal domicilio non è stata nemmeno adombrata, l'applicazione della sanzione prevista dalla norma a carico della lavoratrice discenderebbe *de plano* dall'interpretazione di essa che questo giudice ritiene debba darsi.

I rilievi di illegittimità costituzionale altrove accennati si impongono, dunque, in tutta la loro rilevanza nella presente controversia.

2. — Prima di formulare tali rilievi, è utile porre in evidenza che la norma in questione risponde all'esigenza, diffusamente avvertita da lungo tempo, di ovviare all'inefficienza del sistema di controllo dello stato di malattia dei lavoratori dipendenti e di contrastare in tal modo il fenomeno sociale comunemente designato come «assenteismo». Esigenza che, prima del legislatore, aveva indotto gli stessi contraenti collettivi a prevedere e sanzionare variamente, in accordi interconfederali e in contratti collettivi, un obbligo di reperibilità a carico del lavoratore in determinate fasce orarie giornaliere, funzionalizzato al controllo medico dello stato di malattia che giustifica l'assenza dal lavoro del dipendente e gli dà diritto di percepire il trattamento economico previsto dalla legge e dal contratto.

L'interesse che presiede all'imposizione di un siffatto obbligo, nella misura in cui sia rivolta ad assicurare un efficiente controllo sulle malattie dei lavoratori ed a scoraggiare in tal modo l'assenteismo, si configura quindi come un interesse pubblico certamente meritevole di tutela.

Le modalità prescelte dal legislatore non sembrano, peraltro, sufficientemente rispettose di alcuni diritti che l'ordinamento costituzionale riconosce al cittadino in quanto tale e, più in particolare, al lavoratore dipendente.

3. — Sotto un primo profilo, pare a questo giudice che l'imposizione di un obbligo di stare in casa — così come specificato nel decreto ministeriale 25 febbraio 1984 — nelle ore centrali del mattino e del pomeriggio, quelle cioè più idonee e, quindi, normalmente deputate alle attività esterne e della vita di relazione, e ciò per tutto il tempo della malattia, finisca per essere inutilmente vessatorio e gravemente lesivo della libertà personale del cittadino lavoratore.

Configurando tale obbligo in modo così indiscriminatamente e prolungato nel tempo, la norma trascura, infatti, di considerare che in un gran numero di casi la permanenza in casa non solo non è necessaria al fine della guarigione dell'ammalato, ma può addirittura essere dannosa (si pensi alle malattie nervose, psicosomatiche, ecc.). In secondo luogo, essa dimentica l'altro dato di comune esperienza secondo cui, col trascorrere del tempo, la malattia tende necessariamente a divenire convalescenza, determinando nell'ammalato la possibilità ma anche l'esigenza di uscire all'aria aperta per compiere passeggiate o i più quotidiani atti della vita sociale, al fine di recuperare a poco a poco le energie debilitate dalla malattia: e si sa che per quelle attività proprio le ore in cui vige l'obbligo di reperibilità sono le più indicate, se non le uniche utilizzabili in certe stagioni dell'anno.

Un obbligo come quello in esame — che di tutto ciò non tiene alcun conto e comprime così pesantemente la vita di relazione dell'ammalato e la sua stessa possibilità di compiere attività indispensabili alla guarigione — nella misura in cui non sia dosato in relazione alla natura e alla durata della malattia, si palesa quindi assolutamente eccessivo rispetto al fine di un controllo della malattia che voglia veramente essere efficiente e tempestivo senza per questo istituzionalizzare un'ingerenza nella sfera privata del cittadino lavoratore che può addirittura risultare pregiudizievole per la sua salute.

L'obiettivo più congeniale all'obbligo posto dalla norma sembra, in verità, più che l'efficacia del controllo medico della malattia, quello di impedire il c.d. «secondo lavoro», vale a dire quelle attività in proprio o per terzi più o meno saltuariamente svolte da molti al riparo delle garanzie date dalla malattia. Ma ad essere penalizzati in modo inutilmente vessatorio per il raggiungimento di un obiettivo peraltro nemmeno dichiarato, finiscono con l'essere, come si è visto, i tantissimi lavoratori veramente ammalati, nei confronti dei quali la sacrosanta esigenza del controllo medico potrebbe, e dovrebbe, realizzarsi nel rispetto di garanzie costituzionali ad essa certamente sovraordinate.

Sotto il profilo dell'obbligo di reperibilità da essa posto, la norma sembra, dunque, in contrasto sia con l'art. 13 della Costituzione, che proclama inviolabile la libertà personale del cittadino, sia con l'art. 32 della Costituzione che fa della salute (e quindi anche della pronta guarigione dell'ammalato) un diritto fondamentale dell'individuo, oltre che interesse primario della collettività.

4. — Ma anche sotto il diverso profilo della sanzione che comporta la violazione dell'obbligo, la norma sembra confliggente con garanzie costituzionali. Come si è visto, la sanzione scatta a carico del lavoratore a prescindere dall'effettiva sussistenza o meno della malattia denunciata: essa colpisce, quindi, anche il lavoratore che sia riconosciuto effettivamente ammalato alla successiva visita di controllo presso l'ambulatorio della U.S.S.L., con la conseguenza che, pur in presenza dei presupposti di legge per il riconoscimento della tutela previdenziale, questa viene negata al lavoratore (totalmente per i primi dieci giorni e parzialmente per tutto il resto della malattia).

Ora, se si considera che il trattamento economico assicurato al lavoratore ammalato dalla legge e dal contratto altro non è che il mezzo per sopperire alle esigenze di vita del lavoratore in caso di malattia, secondo la prescrizione costituzionale dell'art. 38, secondo comma, e che, d'altra parte, questa stessa previsione costituzionale dettata sul piano dei rapporti economici è indirettamente finalizzata alla tutela del più generale interesse pubblico alla salute dei cittadini, pare a questo giudice che privare il lavoratore effettivamente ammalato di quel trattamento economico, ed in misura tanto rilevante, rappresenti un sacrificio di diritti costituzionalmente garantiti che non può trovare giustificazione nell'esigenza di un controllo efficiente delle malattie.

Come si è già rilevato, si tratta infatti di un'esigenza certamente meritevole di tutela, ma altrettanto certamente priva della dignità costituzionale che è propria degli interessi con i quali entra in conflitto, sui quali non è quindi ammissibile che essa prevalga, e per giunta nel modo assolutamente squilibrato previsto dalla norma in esame.

Anche sotto questo secondo profilo la norma appare, dunque, in contrasto con l'art. 32 della Costituzione, oltre che con l'art. 38, secondo comma.

5. — Prima di concludere, questo giudice non può esimersi dal formulare, a carico del sistema introdotto con l'art. 5 della legge n. 638/1983, alcuni rilievi critici di natura tecnico-normativa, i quali — se non ne pregiudicano certo la costituzionalità — la dicono lunga sulla qualità tutt'altro che meditata dell'intervento del legislatore in una materia tanto delicata, nel mentre legittimano la sensazione di rude e sbrigativo autoritarismo che esso suscita. Tali rilievi riguardano tutta una serie di problemi relativi alla configurazione dell'istituto introdotto, che la normativa dell'art. 5 lascia del tutto insoluti.

Si tratta, per citare i più imporanti, del problema di quali e quanti siano i controlli medici sulle malattie dei lavoratori dipendenti e quali i soggetti investiti del relativo potere-dovere (soltanto le U.S.S.L. o anche l'I.N.P.S.); del problema di chi abbia il potere di decidere la sanzione della perdita del trattamento economico a carico del lavoratore (il datore di lavoro o l'I.N.P.S.), soprattutto nei casi in cui entrambi i soggetti siano obbligati «pro parte» ad erogare quel trattamento; del problema di quale sia la natura di tale anomala sanzione, a seconda del soggetto che deve ritenersi investito del potere di applicarla.

Di fronte ad una mole cosiffatta di problemi disinvoltamente trascurati dal legislatore in una materia che coinvolge delicati equilibri tra diritti individuali e interessi collettivi, l'interprete non può fare a meno di indirizzare un preoccupato grido d'allarme verso l'organo posto a salvaguardia dei valori fondamentali del patto costituzionale, affinché quei valori voglia autorevolmente riaffermare.

P. Q. M.

Dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale affinché risolva la questione di legittimità costituzionale dell'art. 5, quattordicesimo comma, della legge 11 novembre 1983, n. 638, nei termini sopra precisati, con riferimento agli artt. 13, primo comma, 32, primo comma, e 38, secondo comma, della Costituzione;

Dispone la sospensione del presente giudizio;

Ordina che, a cura della cancelleria, la presente ordinanza sia notificata alle parti, nonché al Presidente del Consiglio dei Ministri;

Ordina altresì che, a cura della cancelleria, sia comunicata ai presidenti dei due rami del Parlamento.

Milano, addì 3 novembre 1987

(Seguono le firme)

88C0402

GIUSEPPE MARZIALE, *direttore*

FRANCESCO NOCITA, *redattore*
ALFONSO ANDRIANI, *vice redattore*

Roma - Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato - S.

La «Gazzetta Ufficiale» e tutte le altre pubblicazioni ufficiali sono in vendita al pubblico:

- presso l'Agenzia dell'Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato in Roma, piazza G. Verdi, 10;
- presso le Concessionarie speciali di:
BARI, Libreria Laterza S.p.A., via Sparano, 134 - BOLOGNA, Libreria Ceruti, piazza dei Tribunali, 5/F - FIRENZE, Libreria Piroia (Etruria s.a.s.), via Cavour, 46/r - GENOVA, Libreria Balduino, via XII Ottobre, 172/r - MILANO, Libreria Calabrese, Galleria Vittorio Emanuele, 3 - NAPOLI, Libreria Italiana, via Chiaia, 5 - PALERMO, Libreria Flaccovio SF, via Ruggero Settimo, 37 - ROMA, Libreria Il Tritone, via del Tritone, 61/A - TORINO, SO.CE.DI. s.r.l., via Roma, 80;
- presso le Librerie depositarie indicate nella pagina precedente.

Le richieste per corrispondenza devono essere inviate all'Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato - Direzione Commerciale - Piazza G. Verdi, 10 - 00100 Roma, versando l'importo, maggiorato delle spese di spedizione, a mezzo del c/c postale n. 387001. Le inserzioni, come da norme riportate nella testata della parte seconda, si ricevono in Roma (Ufficio inserzioni - Piazza G. Verdi, 10). Le suddette librerie concessionarie speciali possono accettare solamente gli avvisi consegnati a mano e accompagnati dal relativo importo.

PREZZI E CONDIZIONI DI ABBONAMENTO - 1988

ALLA PARTE PRIMA - LEGISLATIVA

Ogni tipo di abbonamento comprende gli indici mensili

Tipo A - Abbonamento ai fascicoli della serie generale, inclusi i supplementi ordinari:	
- annuale	L. 220.000
- semestrale	L. 120.000
Tipo B - Abbonamento ai fascicoli della serie speciale destinata agli atti dei giudizi davanti alla Corte Costituzionale:	
- annuale	L. 28.000
- semestrale	L. 17.000
Tipo C - Abbonamento ai fascicoli della serie speciale destinata agli atti delle Comunità Europee:	
- annuale	L. 105.000
- semestrale	L. 58.000
Tipo D - Abbonamento ai fascicoli della serie speciale destinata alle leggi ed ai regolamenti regionali:	
- annuale	L. 28.000
- semestrale	L. 17.000
Tipo E - Abbonamento ai fascicoli della serie speciale destinata ai concorsi indetti dallo Stato e dalle altre pubbliche amministrazioni:	
- annuale	L. 100.000
- semestrale	L. 60.000
Tipo F - Abbonamento ai fascicoli della serie generale, inclusi i supplementi ordinari, e i fascicoli delle quattro serie speciali:	
- annuale	L. 375.000
- semestrale	L. 205.000

integrando il versamento relativo al tipo di abbonamento della Gazzetta ufficiale parte prima prescelto con la somma di L. 25.000, si avrà diritto a ricevere l'indice annuale cronologico per materie 1988.

Prezzo di vendita di un fascicolo della serie generale	L. 800
Prezzo di vendita di un fascicolo delle serie speciali ogni 16 pagine o frazione	L. 800
Supplementi ordinari per la vendita a fascicoli separati, ogni 16 pagine o frazione	L. 800
Supplementi straordinari per la vendita a fascicoli separati, ogni 16 pagine o frazione	L. 800

Supplemento straordinario «Bollettino delle estrazioni»

Abbonamento annuale	L. 60.000
Prezzo di vendita di un fascicolo ogni 16 pagine o frazione	L. 800

Supplemento straordinario «Conto riassuntivo del Tesoro»

Abbonamento annuale	L. 34.000
Prezzo di vendita di un fascicolo	L. 3.400

Gazzetta Ufficiale su MICROFICHES (Serie generale - Supplementi ordinari - Serie speciali)

	Prezzi di vendita	
	Italia	Estero
Invio settimanale N. 6 microfiches contenente 6 numeri di Gazzetta ufficiale fino a 96 pagine cadauna	L. 6.000	6.000
Per ogni 96 pagine successive o frazione riferite ad una sola Gazzetta	L. 1.000	1.000
Spese per imballaggio e spedizione raccomandata	L. 4.000	6.000

N.B. — Le microfiches sono disponibili dal 1° gennaio 1983.

ALLA PARTE SECONDA - INSERZIONI

Abbonamento annuale	L. 120.000
Abbonamento semestrale	L. 65.000
Prezzo di vendita di un fascicolo, ogni 16 pagine o frazione	L. 800

I prezzi di vendita, in abbonamento ed a fascicoli separati, per l'estero, nonché quelli di vendita dei fascicoli delle annate arretrate, compresi i fascicoli dei supplementi ordinari e straordinari, sono raddoppiati.

L'importo degli abbonamenti deve essere versato sul c/c postale n. 387001 intestato all'Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato. L'invio dei fascicoli disguidati, che devono essere richiesti all'Amministrazione entro 30 giorni dalla data di pubblicazione, è subordinato alla trasmissione di una fascetta del relativo abbonamento.

Per informazioni o prenotazioni rivolgersi all'Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato: telefoni nn. (06) 85082149 - 85082121