

1ª SERIE SPECIALE

DIREZIONE EDITORIALE
SETTORE SVILUPPO E AA
CON MEZZI DI COMUNICAZIONE

Spedizione in abbonamento postale - Gruppo I (70%)

Anno 134° — Numero 41

GAZZETTA



UFFICIALE

DELLA REPUBBLICA ITALIANA

PARTE PRIMA

Roma - Mercoledì, 6 ottobre 1993

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 85081

CORTE COSTITUZIONALE

S O M M A R I O

ATTI DI PROMOVIAMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

- N. 33. Ricorso per conflitto di attribuzione depositato in cancelleria il 15 settembre 1993 (della regione autonoma Valle d'Aosta).

Sanità pubblica - Definizione dei livelli di assistenza sanitaria - Determinazione delle prestazioni di assistenza sanitaria (collettiva, di base, specialistica, semiresidenziale e territoriale, ospedaliera, ecc.) che devono essere garantite dalle regioni a decorrere dal 1° gennaio 1993 - Mancata previsione del riferimento di dette prestazioni alla previsione di spesa sanitaria per l'anno 1993 e alle quote di finanziamento assegnate alle regioni per l'attività sanitaria - Accollo alle regioni dell'onere economico conseguente all'erogazione di livelli di assistenza sanitaria superiori a quelli uniformi e all'adozione di modelli organizzativi diversi da quelli assunti come base per la determinazione del parametro capitaro di finanziamento - Invasione della sfera di attribuzioni regionali in materia di assistenza sanitaria e lesione dell'autonomia finanziaria della regione.

[D.P.R. 24 dicembre 1992 (*Gazzetta Ufficiale* n. 153 del 2 luglio 1993)].

(Cost., artt. 77, 100, 103, 108, 116, 117, 119 e 125; statuto Valle d'Aosta, artt. 2, 3, 4, 29, 38, 43 e 46)

Pag. 11

- N. 34. Ricorso per conflitto di attribuzione depositato in cancelleria il 21 settembre 1993 (della provincia autonoma di Bolzano).

Sanità pubblica - Modificazioni al decreto ministeriale 5 dicembre 1991 in tema di procedura per la contrazione di mutui e rimborso oneri relativi al programma di edilizia sanitaria - Esclusione delle province autonome da qualsiasi finanziamento con onere totale o parziale a carico dello Stato, in materia di edilizia sanitaria, in base all'interpretazione, da parte del Governo, dell'art. 4, ultimo comma, del d.lgs. n. 266/1992, nel senso dell'abrogazione dell'art. 20 della legge n. 67/1988 che tale beneficio prevedeva - Invasione della sfera di competenza provinciale in materia di igiene e sanità, assistenza e beneficenza pubblica e lavori pubblici di interesse provinciale.

(Decreto del Ministro del tesoro, di concerto con il Ministro della sanità, in data 16 luglio 1993).

(Statuto Trentino-Alto Adige, artt. 9, nn. 10, 17 e 25, e 16)

» 13

- N. 35. Ricorso per conflitto di attribuzione depositato in cancelleria il 28 settembre 1993 (della provincia autonoma di Trento).

Sanità pubblica - Modificazioni al decreto ministeriale 5 dicembre 1991 in tema di procedura per la contrazione di mutui e rimborso oneri relativi al programma di edilizia sanitaria - Esclusione delle province autonome da qualsiasi finanziamento con onere totale o parziale a carico dello Stato, in materia di edilizia sanitaria, in base all'interpretazione, da parte del Governo, dell'art. 4, ultimo comma, del d.lgs. n. 266/1992, nel senso dell'abrogazione dell'art. 20 della legge n. 67/1988 che tale beneficio prevedeva - Invasione della sfera di competenza provinciale in materia di igiene e sanità, assistenza e beneficenza pubblica e lavori pubblici di interesse provinciale (Riferimenti alle sentenze della Corte costituzionale nn. 116/1991, 123 e 356 del 1992).

(Decreto del Ministro del tesoro, di concerto con il Ministro della sanità, in data 16 luglio 1993).

(Statuto Trentino-Alto Adige, artt. 69, 70, 71, 72, 73, 75, 78, 79 e 119)

» 17

- N. 36. Ricorso per conflitto di attribuzione depositato in cancelleria il 29 settembre 1993 (della regione Toscana).

Richiesta al commissario liquidatore dell'EFIM degli adempimenti posti in essere per far conseguire all'EFIM la piena titolarità delle partecipazioni azionarie delle società termali ex EAGAT ed affermazione che le partecipazioni stesse sono di proprietà dell'EFIM - Inosservanza dei principi stabiliti da leggi fondamentali di riforma dello Stato (nn. 382/1975 e 833/1978) che disponevano il trasferimento alle regioni delle competenze dell'EAGAT - Ritenuta ininfluenza della legge n. 641/1978 (art. 1) sulla titolarità di dette azioni, in quanto l'assegnazione delle stesse all'EFIM disposta dalla legge in questione si deve intendere quale custodia in una speciale gestione contabilmente e finanziariamente separata - Indebita invasione della sfera di competenza regionale in materia di acque termali (Riferimenti alle sentenze della Corte costituzionale nn. 217 e 286 del 1985, 152/1986 e 771/1988).

(Nota del Ministro dell'industria, commercio e artigianato 6 agosto 1993, prot. n. 3278 e nota 8 luglio 1993 ivi richiamata).

(Cost., artt. 97, 117 e 118)

» 20

N. 571. Ordinanza del tribunale di Venezia del 17 giugno 1993.

Mafia - Provvedimenti di contrasto alla criminalità mafiosa - Possesso ingiustificato di beni di valore sproporzionato alla attività svolta o ai redditi dichiarati - Configurazione di tale condotta come reato proprio richiedendosi per il soggetto attivo la qualifica di indagato per determinati reati o di soggetto nei cui confronti si proceda per l'applicazione di una misura di prevenzione - Irragionevolezza in considerazione della non definitività delle suddette qualifiche - Lesione dei principi di eguaglianza e di presunzione di innocenza.

(D.-L. 8 giugno 1992, n. 306, art. 12-*quinquies*, secondo comma, convertito, con modificazioni, nella legge 7 agosto 1992, n. 356, modificato dal d.-l. 21 gennaio 1993, n. 14).

(Cost., artt. 3 e 27, secondo comma)

Pag. 24

N. 572. Ordinanza del tribunale di Venezia del 30 giugno 1993.

Mafia - Provvedimenti di contrasto alla criminalità mafiosa - Possesso ingiustificato di beni di valore sproporzionato alla attività svolta o ai redditi dichiarati - Configurazione di tale condotta come reato proprio richiedendosi per il soggetto attivo la qualifica di indagato per determinati reati o di soggetto nei cui confronti si proceda per l'applicazione di una misura di prevenzione - Irragionevolezza in considerazione della non definitività delle suddette qualifiche - Lesione dei principi di eguaglianza e di presunzione di innocenza.

(D.-L. 8 giugno 1992, n. 306, art. 12-*quinquies*, secondo comma, convertito, con modificazioni, nella legge 7 agosto 1992, n. 356, modificato dal d.-l. 21 gennaio 1993, n. 14).

(Cost., artt. 3 e 27)

» 26

N. 573. Ordinanza della corte di appello di Genova, sezione per i minorenni, del 3 maggio 1993.

Processo penale - Imputato minorenni - Appello - Composizione del collegio (tre magistrati togati e due giudici onorari) - Lamentata omessa previsione di composizione identica al collegio del giudizio di primo grado (due magistrati più due giudici onorari) - Lesione dei principi di eguaglianza nonché di buon andamento e imparzialità della p.a. - Richiamo all'ordinanza n. 580/1988 (*recte*: 375/1987).

(R.D.-L. 20 luglio 1934, n. 1404, art. 5; r.d. 30 gennaio 1941, n. 12, art. 58).

(Cost., artt. 3 e 97)

» 28

N. 574. Ordinanza del tribunale di Lecco del 12 giugno 1993.

Processo penale - Misure cautelari personali - Automatica applicazione della misura del divieto di espatrio in caso di provvedimento impositivo del divieto di dimora - Contrasto con i principi di proporzionalità e adeguatezza in materia di misure cautelari - Conseguente violazione dei diritti fondamentali di libertà personale e di libera circolazione anche fuori del territorio nazionale - Disparità di trattamento - Contraddittorietà e illogicità della norma.

(C.P.P. 1988, art. 281, comma 2-*bis*).

(Cost., artt. 3, secondo comma, 13 e 16)

» 30

N. 575. Ordinanza del giudice per le indagini preliminari presso il tribunale di Siracusa del 28 giugno 1993.

Processo penale - Divieto di pubblicazione anche parziale di atti del fascicolo del dibattimento - Irragionevolezza - Disparità di trattamento rispetto alla fattispecie di pubblicazione del contenuto degli atti - Lesione del principio di libertà di stampa - Violazione delle direttive della legge di delega.

(C.P.P. 1988, art. 114, n. 3).

(Cost., artt. 3, 21 e 76, in relazione alla legge 16 febbraio 1987, n. 81, art. 2, direttiva 71)

» 32

N. 576. Ordinanza del pretore di Caltanissetta dell'11 giugno 1993.

Processo penale - Procedimento pretorile - Dibattimento - Modifica dell'imputazione - Richiesta di applicazione della pena - Inammissibilità anche nell'ipotesi, come nel caso di specie, di errore del p.m. - Violazione del principio di uguaglianza - Compressione del diritto di difesa - Sostanziale richiesta di riesame dell'ordinanza n. 213/1992 alla luce delle argomentazioni della sentenza n. 76/1993.

(C.P.P. 1988, artt. 516 e 519).

(Cost., artt. 3 e 24, secondo comma)

Pag. 34

N. 577. Ordinanza del tribunale amministrativo regionale della Lombardia del 10 gennaio 1992.

Impiegato degli enti locali - Destituzione automatica in seguito a sentenza di condanna, passata in giudicato, per uno dei reati specificati dalla norma stessa Conseguenze Obbligo incondizionato dell'amministrazione di disporre la destituzione senza alcun margine di discrezionalità in relazione alla gravità del reato e all'incidenza del fatto sul regolare svolgimento del servizio - Ritenuta non applicabilità alla fattispecie della sopravvenuta normativa di cui alla legge 8 giugno 1990, n. 142 - Richiamo alle sentenze della Corte costituzionale nn. 971/1988 e 16/1991.

(R.D. 3 marzo 1934, n. 383, art. 9, in relazione all'art. 8).

(Cost., art. 3)

» 36

N. 578. Ordinanza del tribunale di Milano del 17 dicembre 1992.

Lavoro (rapporto di) - Servizio di ristorazione aziendale - Esclusione con norma «interpretativa» di ogni incidenza sia del valore effettivo del pasto sia dell'indennità sostitutiva di mensa su qualsivoglia istituto retributivo (indennità di anzianità, trattamento per ferie, per festività e gratifica natalizia) e salvezza delle disposizioni (anteriori all'entrata in vigore di detta norma) che prevedono limiti e valori convenzionali del servizio stesso - Incidenza sul diritto di difesa, per la sottrazione al giudice della cognizione di controversie in corso, nonché sul principio della retribuzione proporzionata ed adeguata, atteso l'indirizzo giurisprudenziale consolidato che riteneva la natura retributiva del servizio di mensa e la conseguente computabilità del valore reale del pasto nei suddetti istituti retributivi - Riferimento alle sentenze della Corte costituzionale nn. 129/1973, 118 e 123 del 1987.

(D.-L. 11 luglio 1992, n. 333, art. 6, quarto comma, convertito nella legge 8 agosto 1992, n. 359).

(Cost., artt. 24 e 36)

» 38

N. 579. Ordinanza del tribunale amministrativo regionale della Liguria del 16 aprile 1992.

Inquinamento - Scarichi provenienti da pubbliche fognature - Obbligo di adeguare gli scarichi ai limiti di accettabilità legislativamente previsti - Mancata distinzione tra i soggetti privati e quelli pubblici (nella specie: comune di Genova) titolari di un servizio pubblico non suscettibile di sospensione - Irragionevolezza con incidenza sul principio di buon andamento della pubblica amministrazione.

[Legge 10 maggio 1976, n. 319, artt. 1, lett. a), 8, secondo comma, e 21, secondo comma].

(Cost., artt. 3 e 97)

» 42

N. 580. Ordinanza del giudice per le indagini preliminari presso la pretura di Asti del 10 maggio 1993.

Regione Piemonte - Inquinamento - Scarichi di insediamenti civili non recapitanti in pubbliche fognature - Esclusione, con legge regionale, dell'obbligo dell'autorizzazione (previsto e penalmente sanzionato dalla normativa statale) per alcune categorie di scarichi - Lamentata indebita interferenza della regione nella materia penale, di esclusiva competenza statale.

(Legge regione Piemonte 26 marzo 1990, n. 13, artt. 13, secondo e terzo comma, e 15, secondo comma).

(Cost., artt. 25 e 117)

» 49

N. 581. Ordinanza della Corte dei conti, sezione giurisdizionale per la regione Sicilia, del 1° aprile 1993.

Corte dei conti - Giudizio di responsabilità (nella specie a carico di agente di P.S. per danni, riducibili a lire settecentomila, all'autovettura di servizio da lui condotta) - Possibilità di far luogo al più semplice procedimento monitorio solo se il valore della causa non supera le quattrocentottantamila lire - Irragionevolezza con incidenza sul principio del buon andamento della p.a.

(R.D. 12 luglio 1934, n. 1214, art. 55).

(Cost., artt. 3 e 97)

Pag. 51

N. 582. Ordinanza del pretore di Torino del 26 maggio 1993.

Lavoro (rapporto di) - Individuazione dei lavoratori da collocare in mobilità in base ai criteri previsti dai contratti collettivi stipulati con i sindacati ovvero, in mancanza di questi, in base ai criteri, in concorso tra di loro, dei carichi di famiglia, dell'anzianità e delle esigenze tecnico-produttive ed organizzative - Illegittima previsione che un accordo sindacale possa derogare alla legge in relazione ai criteri di scelta dei lavoratori da licenziare posti dalla stessa norma, essendo in discussione il diritto alla prosecuzione del lavoro, non disponibile dal lavoratore mediante delega sindacale e, a maggior ragione, dai sindacati nei confronti dei lavoratori non iscritti.

(Legge 23 luglio 1991, n. 223, art. 5, primo comma).

(Cost., artt. 3, 39 e 41)

» 54

N. 583. Ordinanza del tribunale amministrativo regionale della Lombardia, sezione distaccata di Brescia, del 26 febbraio 1993.

Magistratura - Uditore giudiziario, già referendario parlamentare del Senato della Repubblica - Attribuzione di trattamento economico *ad personam* superiore a quello spettantegli come magistrato, per diritto al computo del maturato economico della precedente carriera - Richiesta di allineamento stipendiale di magistrati di pari o maggiore anzianità - *Ius superveniens* e norma di interpretazione autentica - Divieto di adozione di provvedimenti di allineamento stipendiali «ancorché aventi effetti anteriori all'11 luglio 1992» - Violazione dei principi di eguaglianza, di ragionevolezza, di imparzialità e di buon andamento della p.a. nonché di pienezza della tutela giurisdizionale.

(D.-L. 19 settembre 1992, n. 384, art. 7, settimo comma, convertito in legge 14 novembre 1992, n. 438).

(Cost., artt. 3, 97 e 113)

» 59

N. 584. Ordinanza del tribunale amministrativo regionale della Liguria dell'8 aprile 1993.

Sicurezza pubblica - Straniero condannato con sentenza passata in giudicato per determinati reati (nella specie per reato previsto dal t.u. delle leggi sugli stupefacenti) - Prevista espulsione dal territorio dello Stato - Automaticità del provvedimento - Impossibilità per l'autorità amministrativa di valutare, nell'applicazione della sanzione, la persistenza della pericolosità sociale del soggetto - Irragionevolezza con incidenza sul diritto di difesa, sul diritto del lavoro e sui principi della funzione rieducativa della pena e di buon andamento della p.a. - Riferimento alla sentenza della Corte costituzionale n. 971/1988.

(Legge 28 febbraio 1990, n. 39, art. 7, primo comma).

(Cost., artt. 3, 24, 25, 35 e 97)

» 65

N. 585. Ordinanza del tribunale amministrativo regionale per la Sicilia del 25 gennaio 1993.

Magistratura - Magistrato amministrativo, già componente dell'ufficio legale della Banca d'Italia - Attribuzione di trattamento economico *ad personam* superiore a quello spettantegli come magistrato, per diritto al computo del maturato economico della precedente carriera - Richiesta di allineamento stipendiale di magistrati di pari o maggiore anzianità - *Ius superveniens* e norma di interpretazione autentica - Divieto di adozione di provvedimenti di allineamento stipendiali «ancorché aventi effetti anteriori all'11 luglio 1992» - Violazione dei principi di eguaglianza, di imparzialità e di buon andamento della p.a. nonché di pienezza della tutela giurisdizionale.

(D.-L. 19 settembre 1992, n. 384, art. 7, settimo comma, convertito in legge 14 novembre 1992, n. 438).

(Cost., artt. 3, 24, 97 e 113)

» 68

N. 586. Ordinanza del tribunale amministrativo regionale per la Sicilia del 18 dicembre 1992.

Magistratura - Uditore giudiziario, già referendario parlamentare del Senato della Repubblica - Attribuzione di trattamento economico *ad personam* superiore a quello spettantegli come magistrato, per diritto al computo del maturato economico della precedente carriera - Richiesta di allineamento stipendiale di magistrati di pari o maggiore anzianità - *Ius superveniens* e norma di interpretazione autentica - Divieto di adozione di provvedimenti di allineamento stipendiali «ancorché aventi effetti anteriori all'11 luglio 1992» - Violazione dei principi di eguaglianza, di ragionevolezza, di imparzialità e di buon andamento della p.a. nonché di pienezza della tutela giurisdizionale.

(D.-L. 19 settembre 1992, n. 384, art. 7, settimo comma, convertito nella legge 14 novembre 1992, n. 438).

(Cost., artt. 3, 24, 97 e 113)

Pag. 73

N. 587. Ordinanza del tribunale amministrativo regionale per la Sicilia del 18 dicembre 1992.

Magistratura - Uditore giudiziario, già referendario parlamentare del Senato della Repubblica - Attribuzione di trattamento economico *ad personam* superiore a quello spettantegli come magistrato, per diritto al computo del maturato economico della precedente carriera - Richiesta di allineamento stipendiale di magistrati di pari o maggiore anzianità - *Ius superveniens* e norma di interpretazione autentica - Divieto di adozione di provvedimenti di allineamento stipendiali «ancorché aventi effetti anteriori all'11 luglio 1992» - Violazione dei principi di eguaglianza, di ragionevolezza, di imparzialità e di buon andamento della p.a. nonché di pienezza della tutela giurisdizionale.

(D.-L. 19 settembre 1992, n. 384, art. 7, settimo comma, convertito nella legge 14 novembre 1992, n. 438).

(Cost., artt. 3, 24, 97 e 113)

» 77

N. 588. Ordinanza del pretore di Potenza dell'8 luglio 1993.

Reato in genere - Sanzioni sostitutive - Applicabilità al reato di omicidio colposo (ricorrente nella specie) commesso in violazione delle norme antiinfortunistiche e non invece al meno grave reato di lesioni personali colpose commesso in violazione delle stesse norme - Irragionevolezza.

(Legge 24 novembre 1981, n. 689, art. 60, primo comma).

(Cost., art. 3)

» 81

N. 589. Ordinanza del tribunale amministrativo regionale del Piemonte del 9 luglio 1993.

Previdenza e assistenza sociale - Indennità di buonuscita corrisposta dall'O.P.A.F.S. ai dipendenti dell'Ente Ferrovie dello Stato - Esclusione dal computo di detta indennità dell'indennità integrativa speciale - Ingiustificato deteriore trattamento dei dipendenti dell'Ente Ferrovie dello Stato rispetto ai dipendenti degli enti pubblici economici e degli enti locali - Incidenza sui principi di proporzionalità ed adeguatezza della retribuzione (anche differita) e dell'assicurazione di mezzi adeguati alle esigenze di vita in caso di vecchiaia.

[Legge 27 maggio 1959, n. 324, art. 1, terzo comma, lettere *b*) e *c*), sostituito dalla legge 3 marzo 1960, n. 185, art. 1, primo comma; legge 14 dicembre 1973, n. 829, art. 14, primo comma; legge 22 dicembre 1980, n. 885, art. 1, settimo comma].

(Cost., artt. 3, 36 e 38)

» 82

N. 590. Ordinanza del tribunale amministrativo regionale del Piemonte del 9 luglio 1993.

Previdenza e assistenza sociale - Indennità di buonuscita corrisposta dall'O.P.A.F.S. ai dipendenti dell'Ente Ferrovie dello Stato - Esclusione dal computo di detta indennità dell'indennità integrativa speciale - Ingiustificato deteriore trattamento dei dipendenti dell'Ente Ferrovie dello Stato rispetto ai dipendenti degli enti pubblici economici e degli enti locali - Incidenza sui principi di proporzionalità ed adeguatezza della retribuzione (anche differita) e dell'assicurazione di mezzi adeguati alle esigenze di vita in caso di vecchiaia.

[Legge 27 maggio 1959, n. 324, art. 1, terzo comma, lettere *b*) e *c*), sostituito dalla legge 3 marzo 1960, n. 185, art. 1, primo comma; legge 14 dicembre 1973, n. 829, art. 14, primo comma; legge 22 dicembre 1980, n. 885, art. 1, settimo comma].

(Cost., artt. 3, 36 e 38)

» 88

N. 591. Ordinanza del tribunale amministrativo regionale del Piemonte del 9 luglio 1993.

Previdenza e assistenza sociale - Indennità di buonuscita corrisposta dall'O.P.A.F.S. ai dipendenti dell'Ente Ferrovie dello Stato - Esclusione dal computo di detta indennità dell'indennità integrativa speciale - Ingiustificato deteriore trattamento dei dipendenti dell'Ente Ferrovie dello Stato rispetto ai dipendenti degli enti pubblici economici e degli enti locali - Incidenza sui principi di proporzionalità ed adeguatezza della retribuzione (anche differita) e dell'assicurazione di mezzi adeguati alle esigenze di vita in caso di vecchiaia.

[Legge 27 maggio 1959, n. 324, art. 1, terzo comma, lettere *b*) e *c*), sostituito dalla legge 3 marzo 1960, n. 185, art. 1, primo comma; legge 14 dicembre 1973, n. 829, art. 14, primo comma; legge 22 dicembre 1980, n. 885, art. 1, settimo comma].

(Cost., artt. 3, 36 e 38)

Pag. 91

N. 592. Ordinanza del giudice per le indagini preliminari presso la pretura di Foggia del 6 aprile 1993.

Reato in genere - Atti interruttivi del corso della prescrizione - Mancata inclusione fra di essi della richiesta di emissione del decreto penale di condanna - Ingiustificata disparità di trattamento rispetto a quanto stabilito per la richiesta di rinvio a giudizio inclusa tra i detti atti.

(C.P., art. 160).

(Cost., art. 3)

» 93

N. 593. Ordinanza del giudice per le indagini preliminari presso la pretura di Foggia del 6 aprile 1993.

Reato in genere - Atti interruttivi del corso della prescrizione - Mancata inclusione fra di essi della richiesta di emissione del decreto penale di condanna - Ingiustificata disparità di trattamento rispetto a quanto stabilito per la richiesta di rinvio a giudizio inclusa tra i detti atti.

(C.P., art. 160).

(Cost., art. 3)

» 95

N. 594. Ordinanza del giudice per le indagini preliminari presso la pretura di Foggia del 6 aprile 1993.

Reato in genere - Atti interruttivi del corso della prescrizione - Mancata inclusione fra di essi della richiesta di emissione del decreto penale di condanna - Ingiustificata disparità di trattamento rispetto a quanto stabilito per la richiesta di rinvio a giudizio inclusa tra i detti atti.

(C.P., art. 160).

(Cost., art. 3)

» 95

N. 595. Ordinanza del tribunale di Roma del 18 febbraio 1993.

Stupefacenti e sostanze psicotrope - Detenzione di stupefacenti in misura superiore alla d.m.g. - Riferimento, ai fini della determinazione della quantità di stupefacente (e quindi ai fini della indicazione della condotta punibile), a due criteri diversi: quello della dose abitualmente assunta e quello della dose necessaria alle esigenze individuali - Lamentata incertezza della fattispecie criminosa in contrasto con il principio di stretta legalità in materia penale.

[D.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, art. 75, primo comma, modificato dal d.-l. 12 gennaio 1993, n. 3, art. 2; d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, art. 78, primo comma, lett. *c*), modificato dal d.-l. 12 gennaio 1993, n. 3, art. 4].

(Cost., art. 25)

» 96

N. 596. Ordinanza del tribunale di Roma del 5 febbraio 1993.

Stupefacenti e sostanze psicotrope - Detenzione di stupefacenti in misura superiore alla d.m.g. - Riferimento, ai fini della determinazione della quantità di stupefacente (e quindi ai fini della indicazione della condotta punibile), a due criteri diversi: quello della dose abitualmente assunta e quello della dose necessaria alle esigenze individuali - Lamentata incertezza della fattispecie criminosa in contrasto con il principio di stretta legalità in materia penale.

[D.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, art. 75, primo comma, modificato dal d.-l. 12 gennaio 1993, n. 3, art. 2; d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, art. 78, primo comma, lett. *c*), modificato dal d.-l. 12 gennaio 1993, n. 3, art. 4].

(Cost., art. 25)

» 97

N. 597. Ordinanza del Consiglio di Stato del 1° dicembre 1992.

Espropriazione per pubblico interesse - Espropriazione a favore dei Consorzi per lo sviluppo delle aree industriali - Previsione della semplice pubblicazione nel Foglio degli annunci legali della provincia dell'elenco di beni da espropriare e della relativa indennità di esproprio - Mancata previsione delle notifiche individuali ai proprietari espropriandi, come previsto dalla legge 22 ottobre 1971, n. 865, per le espropriazioni di competenza regionale - Disparità di trattamento di situazioni omogenee ed incidenza sui principi di imparzialità e buon andamento della p.a.

[D.P.R. 6 marzo 1978, n. 218, artt. 51 e 53; legge 25 giugno 1965, n. 2359, artt. 4, 16 e 17).

(Cost., artt. 3 e 97)

Pag. 98

N. 598. Ordinanza della corte di appello di Bologna dell'11 marzo 1993.

Processo penale - Azione civile - Condanna ad una provvisoria - Appello - Prevista possibilità di sospensione dell'esecuzione solo in caso di grave irreparabile danno - Irrazionale disparità di trattamento rispetto ad una condanna di risarcimento esaustiva immediatamente esecutiva impugnabile senza limiti, nonché rispetto alle previsioni del codice di procedura civile come aggiornato nel 1990.

(C.P.P. 1988, art. 600, terzo comma).

(Cost., art. 3)

» 102

N. 599. Ordinanza della corte di appello di Milano dell'11 marzo 1993.

Trasmissione di atti di giudizio penale già sospeso in relazione a questione di legittimità costituzionale formalmente sollevata in altro procedimento con ordinanza n. 5 r.o. 1993 (*Gazzetta Ufficiale*, prima serie speciale, del 20 gennaio 1993) in riferimento agli artt. 3 e 112 della Costituzione, nei confronti della disposizione dell'art. 577 del c.p.p. che concede facoltà di appello alla parte lesa, costituita parte civile, anche a fini penali, quando trattasi dei reati di ingiuria e diffamazione.

(C.P.P. 1988, art. 577).

(Cost., artt. 3 e 112)

» 109

N. 600. Ordinanza del tribunale di Venezia del 17 giugno 1993.

Mafia - Provvedimenti di contrasto alla criminalità mafiosa - Possesso ingiustificato, anche per interposta persona, di beni di valore sproporzionato alla attività svolta o ai redditi dichiarati - Configurazione di tale condotta come reato proprio richiedendosi per il soggetto attivo la qualifica di indagato per determinati reati o di soggetto nei cui confronti si proceda per l'applicazione di una misura di prevenzione - Irragionevolezza in considerazione della non definitività delle suddette qualifiche - Lesione dei principi di eguaglianza e di presunzione di innocenza.

(D.-L. 8 giugno 1992, n. 306, art. 12-*quinquies*, secondo comma, convertito, con modificazioni, nella legge 7 agosto 1992, n. 356, modificato dal d.-l. 21 gennaio 1993, n. 14).

(Cost., artt. 3 e 27)

» 110

N. 601. Ordinanza della corte di appello di Genova, sezione per i minorenni, del 6 luglio 1993.

Processo penale - Imputato minorenne - Appello - Composizione del collegio (tre magistrati togati e due giudici onorari) - Lamentata omessa previsione di composizione identica al collegio del giudizio di primo grado (due magistrati più due giudici onorari) - Lesione dei principi di eguaglianza nonché di buon andamento e imparzialità della p.a. - Richiamo all'ordinanza n. 580/1988 (*recte*: 375/1987).

(R.D.-L. 20 luglio 1934, n. 1404, art. 5; r.d. 30 gennaio 1941, n. 12, art. 58).

(Cost., artt. 3 e 97)

» 111

N. 602. Ordinanza del pretore di Mantova del 29 maggio 1993.

Edilizia e urbanistica - Reati edilizi - Lottizzazione abusiva negoziale non autorizzata ma conforme alle prescrizioni di legge ed agli strumenti urbanistici - Mancata previsione che il successivo rilascio dell'autorizzazione estingua il reato così come stabilito per il reato di esecuzione di opere senza concessione previsto dalla stessa norma incriminatrice - Ingiustificata disparità di trattamento.

(Legge 28 febbraio 1985, n. 47, artt. 20, lett. c), e 22, ultimo comma).

(Cost., art. 3)

Pag. 114

N. 603. Ordinanza del giudice per le indagini preliminari presso il tribunale di Salerno del 24 giugno 1993.

Processo penale - Condizioni di procedibilità - Autorizzazione a procedere - Termine per l'inoltro della richiesta: giorni trenta - Lamentata incongruità dello stesso - Violazione dei principi di obbligatorietà dell'azione penale e di eguaglianza dei cittadini innanzi alla legge.

Processo penale - Condizioni di procedibilità - Autorizzazione a procedere - Termine per l'inoltro della richiesta: giorni trenta - Conseguente concreta preclusione per il g.i.p. di esercitare i propri poteri-doveri ex art. 409 del c.p.p. - Violazione dei principi di obbligatorietà dell'azione penale e di eguaglianza dei cittadini innanzi alla legge.

(C.P.P. 1988, artt. 344, primo comma, u.p., e 409).

(Cost., artt. 3 e 112)

» 117

ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 33

*Ricorso per conflitto di attribuzione depositato in cancelleria il 15 settembre 1993
(della regione autonoma Valle d'Aosta)*

Sanità pubblica - Definizione dei livelli di assistenza sanitaria - Determinazione delle prestazioni di assistenza sanitaria (collettiva, di base, specialistica, semiresidenziale e territoriale, ospedaliera, ecc.) che devono essere garantite dalle regioni a decorrere dal 1° gennaio 1993 - Mancata previsione del riferimento di dette prestazioni alla previsione di spesa sanitaria per l'anno 1993 e alle quote di finanziamento assegnate alle regioni per l'attività sanitaria - Accollo alle regioni dell'onere economico conseguente all'erogazione di livelli di assistenza sanitaria superiori a quelli uniformi e all'adozione di modelli organizzativi diversi da quelli assunti come base per la determinazione del parametro capitario di finanziamento - Invasione della sfera di attribuzioni regionali in materia di assistenza sanitaria e lesione dell'autonomia finanziaria della regione.

[D.P.R. 24 dicembre 1992 (*Gazzetta Ufficiale* n. 153 del 2 luglio 1993)].

(Cost., artt. 77, 100, 103, 108, 116, 117, 119 e 125; *statuto Valle d'Aosta*, artt. 2, 3, 4, 29, 38, 43 e 46).

Ricorso per la regione autonoma Valle d'Aosta, in persona del suo presidente della giunta regionale *pro-tempore* on. Dino Vierin, a ciò autorizzato da delibera n. 7117 del 20 agosto 1993, rappresentata e difesa nel presente giudizio dall'avv. prof. Gustavo Romanelli, presso il cui studio in Roma, via Cossèria n. 5, è elettivamente domiciliata giusta procura Notaio dott. Guido Marcoz di Aosta, rep. n. 108889 contro la Presidenza del Consiglio dei Ministri, in persona l'on. Presidente del Consiglio *pro-tempore*, rappresentato *ex lege* dall'Avvocatura generale dello Stato, per la risoluzione del conflitto di attribuzioni derivante dall'emanazione del d.P.R. 24 dicembre 1992, pubblicato sulla *Gazzetta Ufficiale* n. 153 del 2 luglio 1993, e per l'annullamento del suddetto atto.

FATTO

L'art. 6 del d.-l. n. 384/1992 (convertito nella legge n. 438/1992) ha demandato al Governo dello Stato di definire, di intesa con la conferenza permanente per i rapporti Stato-regioni, i livelli uniformi di assistenza sanitaria da garantire a tutti i cittadini a decorrere dal 1° gennaio 1993. Tale determinazione era già stata in precedenza prevista dall'art. 4, primo comma, della legge n. 412/1991 (con effetti decorrenti dal 1° gennaio 1992) nell'ambito di un più generale riordino della materia, comprendente, fra l'altro, la definizione degli standard organizzativi e di attività da utilizzare per il calcolo del parametro capitario di finanziamento di ciascun livello assistenziale.

Viceversa, nella normativa successiva (il citato d.-l. n. 384/1992 e il d.lgs. n. 502/1992) era stato eliminato ogni riferimento a tali *standard*, rendendo pertanto l'intervento legislativo sbilanciato e incompleto.

In relazione alla definizione dei livelli uniformi di assistenza sanitaria prevista dal decreto legge n. 384/1992, le posizioni in seno alla conferenza permanente Stato-regioni sulla valutazione di alcuni elementi chiave per la determinazione del costo dei servizi sanitari sono peraltro risultati differenti; ed il Governo, valendosi di una specifica (ma non legittima) previsione del citato decreto-legge n. 384/1992, ha provveduto ad emanare, senza alcuna preventiva intesa con le regioni, l'impugnato d.P.R. 24 dicembre 1992.

Tale provvedimento, anziché ridefinire i livelli di prestazioni sanitarie cui i cittadini hanno diritto, di fatto si limita ad elencarli, rifacendosi ai tipi ed ai vincoli già previsti dalla legislazione in vigore. Manca peraltro qualsiasi strumento che consenta di individuare sotto l'aspetto quantitativo le prestazioni erogabili; con la conseguenza che, in concreto, detto d.P.R. non consente di predeterminare con sufficiente approssimazione né la spesa sanitaria né i suoi fattori.

Tale circostanza, nella sua necessaria correlazione con il decreto legislativo n. 502/1992, fa sì che il d.P.R. impugnato non consenta assolutamente di determinare, neppure approssimativamente la quota capitaria necessaria a tali livelli di assistenza; con la conseguenza, non essendo possibile una predeterminazione quantitativa delle prestazioni dovute, non viene neppure garantita la congruenza fra i livelli di prestazione dovuti e le quote di finanziamento.

Il risultato concreto di tale provvedimento è quindi di obbligare le regioni a sostenere i costi del servizio senza che siano disponibili le risorse necessarie, e comunque senza poter ridefinire le prestazioni dovute, che rimangono vincolate dal provvedimento dello Stato.

Con il d.P.R. 24 dicembre 1992, emanato senza il previo accordo con le regioni, lo Stato ha dunque invaso le competenze costituzionali sancite a favore delle regioni dall'art. 117 della Costituzione.

Pertanto la regione autonoma Valle d'Aosta chiede l'annullamento di tale atto e l'affermazione della propria competenza in materia sulla base delle seguenti considerazioni di

DIRITTO

A) Violazione dell'art. 117 della Costituzione.

L'art. 117 della Costituzione come è ben noto attribuisce alle regioni (fra le altre) la competenza in materia di assistenza sanitaria ed ospedaliera. Tale competenza deve essere esercitata nei limiti dei principi fondamentali sanciti dalle leggi dello Stato, e non in contrasto con l'interesse nazionale e delle altre regioni.

Per l'esercizio di tali attribuzioni, l'art. 119 della Costituzione nel sancire l'economia economica delle regioni, stabilisce che ad esse siano attribuiti tributi erariali in relazione ai bisogni per le spese necessarie ad adempiere le loro funzioni.

Nel caso di specie, il d.P.R. n. 384/1992 appare illegittimo per contrasto ad entrambe le norme costituzionali.

Più in particolare appare indubbio che la definizione dei livelli di assistenza sanitaria sia di competenza regionale ex art. 117 della Costituzione.

La necessità che essi siano uniformi sul territorio nazionale non significa certamente che per essi le regioni debbano spogliarsi della propria competenza, ma semplicemente che le relative norme siano frutto di intese fra di esse e lo Stato.

Del resto, la necessità di armonizzare le competenze regionali con il più ampio quadro normativo nazionale può esplicarsi in molti modi. Fra questi, di frequente ricorrenza è l'adozione di provvedimenti promulgati dallo Stato previa intesa con le regioni interessate.

Tali intese sono generalmente previste dalle leggi sulla cui base tali provvedimenti dello Stato traggono fondamento; e devono ritenersi indispensabili qualora detti provvedimenti incidano su materie di competenza esclusiva regionale.

Correttamente dunque il d.-l. n. 384/1992 aveva previsto che il d.P.R. oggi impugnato venisse promulgato previa intesa con la Conferenza permanente per i rapporti Stato-regioni; ma altrettanto illecitamente ha poi previsto che, qualora detta intesa non fosse stata raggiunta entro un dato termine, il Governo avrebbe potuto autonomamente definire i livelli uniformi di assistenza sanitaria disattendendo le indicazioni delle regioni.

Di fatto, tale illegittima previsione ha privato le regioni della propria competenza in materia, in quanto ha consentito al Governo, trascorso il prefissato periodo di tempo senza il raggiungimento di una intesa, di emanare comunque i propri provvedimenti.

Nel caso di specie, è poi di tutta evidenza che tale facoltà di azione del Governo, prevista nel caso di inerzia della conferenza permanente per i rapporti Stato-regioni non è stata assolutamente utilizzata secondo la sua *ratio*, ma bensì strumentalmente, per superare le fondate obiezioni portate dalle regioni al provvedimento.

Lungi dall'essere inerti, le regioni avevano infatti mosso ben precisi e puntuali rilievi alle proposte del Governo, il quale, anziché esaminarle e cercare di raggiungere un punto di intesa, ha preferito imporre unilateralmente il proprio punto di vista, invadendo le attribuzioni regionali.

Il d.P.R. 24 dicembre 1992 è dunque per tali motivi illegittimo, e come tale va quindi annullato, con affermazione della competenza regionale in materia.

B) Violazione dell'art. 119 della Costituzione.

Del resto, i puntuali rilievi delle regioni erano più che fondati.

La competenza regionale nelle specifiche materie rimane del tutto vuota se le regioni non sono poste nelle condizioni finanziarie di adempiere alle loro funzioni; e sulla base di tale basilare principio, l'art. 119 della Costituzione impone allo Stato di fornire alle regioni dei mezzi finanziari necessari ad adempiere le loro funzioni.

Secondo il sistema delineato dal d.lgs. n. 502/1992, l'ammontare del finanziamento statale alle regioni viene determinato sulla base dei livelli di assistenza e della correlativa quota capitaria. Il d.P.R. impugnato, che tali livelli definisce, è quindi essenziale nella determinazione del finanziamento della spesa sanitaria che le regioni dovranno sostenere.

Mancando la predeterminazione quantitativa delle prestazioni dovute, si verificherà indubbiamente una discrepanza fra il livello di prestazioni rese dalle regioni e quanto lo Stato finanzia al riguardo.

A ciò, che di per sé è già motivo di illegittimità, si aggiunge la assoluta arbitrarietà dei parametri utilizzati dal Governo per i propri calcoli.

Manca del tutto nel decreto (non avendo la relativa parte superato il visto della Corte dei conti) l'indicazione del parametro capitario di finanziamento per ciascuno dei settori di prestazione sanitaria; cosa che di per sé impedisce di verificare la congruenza fra le prestazioni previste ed i costi coperti dai finanziamenti.

Il decreto contiene soltanto l'indicazione del parametro di finanziamento capitario globale lordo; il quale peraltro, anziché essere determinato sulla base del costo effettivo delle prestazioni che ragionevolmente le regioni dovrebbero fornire, appare semplicemente ottenuto suddividendo le somme disponibili fra la popolazione.

Ciò rende evidente la quota capitaria del tutto inadeguata alla sua funzione di criterio di finanziamento da parte dello Stato delle prestazioni sanitarie minime che le regioni devono fornire ai cittadini.

A conferma della inattendibilità dei criteri adottati dal d.P.R. impugnato, basterà sottolineare il fatto che tutte le valutazioni effettuate dalle regioni portano generalmente a cifre ben superiori a quelle calcolate dal Governo.

Queste ultime prendono le mosse dalla spesa storica precedente, assumendo peraltro su base nazionale voci di spesa per prestazioni che in realtà risultano erogate solo in alcune regioni; col risultato di ridurre del tutto artificiosamente i relativi parametri capitari (si sottolinea al riguardo che dagli stessi studi ministeriali risulta un divario di circa 1.600 miliardi fra i costi delle prestazioni previste — tutte confermate — e quanto reso disponibile dalla legge finanziaria).

Tali rilievi, come detto, erano già stati puntualmente e tempestivamente espressi dalle regioni a suo tempo. Per rispettare le competenze sancite dalla Costituzione, il d.P.R. impugnato avrebbe dovuto statuire sia sui livelli minimi di assistenza sanitaria, sia sulle relative quote capitarie, con l'imprescindibile intesa delle regioni.

In mancanza di tale intesa esso costituisce una illegittima invasione della sfera di competenza delle regioni, e come tale deve essere annullato.

Si chiede pertanto: piaccia all'Ecc.ma Corte costituzionale dichiarare l'illegittimità costituzionale del d.P.R. 24 dicembre 1992, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale n. 153 del 2 luglio 1993 perché gravemente lesivo delle attribuzioni della regione Valle d'Aosta e per violazione degli artt. 77, 100, 103, 108, 116 e 125 della Costituzione, nonché per violazione dei principi dello statuto della regione autonoma Valle d'Aosta (legge costituzionale 26 febbraio 1948 n. 4) ed in particolare dei suoi artt. 2, 3, 4, 29, 38, 43 e 46; dichiarare che le attribuzioni in contestazione sono di spettanza della regione autonoma Valle d'Aosta. Con ogni relativa conseguenza e con ogni connessa pronuncia.

Roma, addì 27 agosto 1993

Avv. prof. Gustavo ROMANELLI

93C0992

N. 34

*Ricorso per conflitto di attribuzione n. 34 depositato in cancelleria il 21 settembre 1993
(della provincia autonoma di Bolzano)*

Sanità pubblica - Modificazioni al decreto ministeriale 5 dicembre 1991 in tema di procedura per la contrazione di mutui e rimborso oneri relativi al programma di edilizia sanitaria - Esclusione delle province autonome da qualsiasi finanziamento con onere totale o parziale a carico dello Stato, in materia di edilizia sanitaria, in base all'interpretazione, da parte del Governo, dell'art. 4, ultimo comma, del d.lgs. n. 266/1992, nel senso dell'abrogazione dell'art. 20 della legge n. 67/1988 che tale beneficio prevedeva - Invasione della sfera di competenza provinciale in materia di igiene e sanità, assistenza e beneficenza pubblica e lavori pubblici di interesse provinciale.

(Decreto Ministro del tesoro di concerto con il Ministro della sanità in data 16 luglio 1993).

(Statuto Trentino-Alto Adige, artt. 9, nn. 10, 17 e 25, e 16).

Ricorso della provincia autonoma di Bolzano, in persona del presidente *pro-tempore* della giunta provinciale dott. Luis Durnwalder, giusta deliberazione della giunta provinciale n. 5476 del 13 settembre 1993 rappresentata e difesa — in virtù di procura speciale del 14 settembre 1993 rogata dall'avv. Giovanni Salghetti Drioli, vice segretario generale della giunta (rep. n. 16865) — dagli avv. ti prof. Sergio Panunzio e Paolo Mercuri, e presso il loro studio elettivamente domiciliata in Roma, piazza Borghese n. 3, contro la Presidenza del Consiglio dei Ministri, in persona del Presidente

del Consiglio in carica; per il regolamento di competenza in relazione al decreto del Ministro del tesoro, di concerto col Ministro della sanità, 16 luglio 1993, recante «Modificazioni al decreto ministeriale 5 dicembre 1991 in tema di procedure per la contrazione di mutui, rimborso oneri relativi al programma di edilizia sanitaria».

1. — La provincia autonoma di Bolzano è titolare, in base allo Statuto speciale per la regione Trentino-Alto Adige ed alle relative norme d'attuazione, di competenze legislative ed amministrative di tipo esclusivo sia in materia di «edilizia comunque sovvenzionata, totalmente o parzialmente, da finanziamenti a carattere pubblico...», sia di «lavori pubblici di interesse provinciale», che di «assistenza e beneficenza pubblica» (rispettivamente, nn. 10, 17 e 25 dell'art. 8 del d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670); nonché di competenza di tipo concorrente in materia di «igiene e sanità, ivi compresa l'assistenza sanitaria ed ospedaliera» (artt. 9, n. 10, e 16 d.P.R. n. 670/1972).

È noto, altresì, che alla provincia autonoma di Bolzano le norme costituzionali (artt. 69 e segg. e 79 dello statuto Trentino-Alto Adige) attribuiscono anche autonomia finanziaria. Il bilancio della provincia è alimentato, oltre che dalle entrate finanziarie proprie, anche dalla finanza derivata, consistente nei trasferimenti di risorse da parte dello Stato, necessari anch'essi alla Provincia per provvedere agli interventi — ordinari e speciali — nelle materie di propria competenza. Al riguardo, anche in armonia con quanto stabilito dall'art. 79 dello statuto del Trentino-Alto Adige (e dall'art. 119, terzo comma, della Costituzione) la legge 30 novembre 1989, n. 386 (Norme per il coordinamento della finanza della regione Trentino-Alto Adige e delle provincie autonome di Trento e di Bolzano con la riforma tributaria) ha stabilito alcuni principi che integrano la disciplina statutaria relativa alla finanza provinciale. In particolare l'art. 5 della legge n. 386/1989, dopo avere stabilito al primo comma che «le provincie autonome partecipano alla ripartizione di fondi speciali istituiti per garantire livelli minimi di prestazioni in modo uniforme su tutto il territorio nazionale, secondo i criteri e le modalità per gli stessi previsti», al secondo comma espressamente aggiunge che «i finanziamenti recati da qualunque altra disposizione di legge statale in cui sia previsto il riparto o l'utilizzo a favore delle regioni, sono assegnati alle provincie autonome ed affluiscono al bilancio delle stesse per essere utilizzati, secondo normative provinciali, nell'ambito del corrispondente settore, con riscontro nei conti consuntivi delle rispettive provincie». Non solo: il successivo terzo comma dell'art. 5 aggiunge pure che «per l'assegnazione e l'erogazione dei finanziamenti di cui al secondo comma, si prescinde da qualunque adempimento previsto dalle stesse leggi ad eccezione di quelli relativi all'individuazione dei parametri o delle quote di riparto».

Giova anche ricordare, al riguardo, che la disciplina stabilita dall'art. 5 della legge n. 386/1989 è stata recentemente richiamata e confermata dalle ultime norme di attuazione dello statuto speciale per il Trentino-Alto Adige (emanate a conclusione della vertenza sulla attuazione del c.d. «pacchetto»). Infatti l'art. 12, primo comma, del decreto legislativo 16 marzo 1992, n. 268, recita testualmente che «le disposizioni in ordine alle procedure e alla destinazione dei fondi di cui all'art. 5, secondo e terzo comma, della legge 30 novembre 1989, n. 386, si applicano con riferimento alle leggi statali di intervento ivi previste, anche se le stesse non sono espressamente richiamate».

2. — Ciò premesso, la legge 11 marzo 1988, n. 67 (legge finanziaria 1988), all'art. 20, aveva disciplinato un programma pluriennale di interventi in materia di ristrutturazione edilizia e di ammodernamento tecnologico del patrimonio sanitario pubblico e di realizzazione di residenze per anziani e soggetti non autosufficienti. La legge (art. 20, primo comma) stabilisce che al finanziamento degli interventi, si provvede mediante operazioni di mutuo «che le regioni e le provincie autonome di Trento e Bolzano sono autorizzate ad effettuare nei limiti del 95 per cento della spesa ammissibile risultante dal progetto, con la Bei, con la cassa depositi e prestiti e con gli istituti e aziende di credito all'uopo abilitati, secondo modalità e procedure da stabilirsi con decreto del Ministro del tesoro, di concerto con il Ministro della sanità».

A sua volta, come previsto dalla legge, il Ministro del tesoro, di concerto con quello della sanità, ha disciplinato modalità e procedure per la concessione dei mutui, dapprima con d.m. 7 dicembre 1988, poi con d.m. 5 dicembre 1991. Entrambi i decreti hanno sempre previsto, conformemente alla legge, la possibilità che i mutui in questione fossero accordati anche alle provincie di Trento e Bolzano (cfr. art. 1, primo comma, d.m. 7 dicembre 1988, e poi d.m. 5 dicembre 1991). Né avrebbe potuto essere diversamente, atteso che quei mutui rientrano certamente nei finanziamenti di competenza della provincia i quali — come si è visto in precedenza — sono previsti e regolati dal secondo comma dell'art. 5 della legge n. 386/1989. Essi, dunque, integrano le risorse finanziarie che spettano alle provincie autonome di Trento e Bolzano in base a quanto stabilito dallo statuto speciale d'autonomia e dalle relative norme d'attuazione.

3. — Da ultimo l'amministrazione statale ha però modificato il citato d.m. 5 dicembre 1991, disciplinante le procedure per la contrazione dei mutui in questione, con il decreto del Ministro del tesoro (di concerto con il Ministro della sanità) 16 luglio 1993, pubblicato sulla *Gazzetta Ufficiale* del 22 luglio 1993, n. 170.

Nel preambolo di tale decreto si richiamano, fra l'altro, diverse disposizioni legislative entrate in vigore successivamente al precedente d.m. 5 dicembre 1991, fra cui l'art. 4 del decreto legislativo 16 marzo 1992, n. 266, recante norme di attuazione dello statuto speciale per il Trentino-Alto Adige, «con il quale è stato stabilito che nelle materie di competenza propria regionale o provinciale le amministrazioni statali comprese quelle autonome e gli enti dipendenti dallo Stato non possono disporre spese né concedere direttamente o indirettamente, finanziamenti o contributi per attività nell'ambito del territorio regionale o provinciale». Ed inoltre — sempre nel preambolo — si ravvisa «l'opportunità di procedere in relazione alle modifiche introdotte dalle citate disposizioni legislative e ministeriali nel comparto in parola, ad una nuova stesura del testo del decreto ministeriale 5 dicembre 1991, al fine di non creare problemi di ordine interpretativo agli enti ed istituzioni creditizie».

Dopo di che il decreto del 16 luglio 1993 detta una nuova disciplina delle procedure per la contrazione dei mutui che però (a differenza dei due decreti ministeriali precedenti) non contempla — assieme alle regioni — anche le provincie autonome di Trento e Bolzano. Infatti, il primo comma dell'art. 1 del decreto in questione così recita testualmente: «I mutui di cui all'art. 20 della legge 11 marzo 1988, n. 67, destinati al finanziamento degli interventi in materia di ristrutturazione edilizia e di ammodernamento tecnologico del patrimonio sanitario pubblico nonché alla realizzazione di residenze per anziani e soggetti non autosufficienti, sono accordati alle regioni e agli istituti di cui all'art. 4, quindicesimo comma, della legge 30 dicembre 1991, n. 412, oltre che dalla banca europea per gli investimenti e dalla Cassa depositi e prestiti, dagli enti creditizi nel rispetto delle norme legislative, regolamentari e statuarie che ne regolano l'attività».

Se tale disciplina è da intendersi (come sembra) nel senso che essa esclude le provincie autonome dalla concessione dei mutui di cui all'art. 20 della legge n. 67/1988, allora il d.m. 16 luglio 1993 è lesivo delle attribuzioni della provincia autonoma di Bolzano, che lo impugna per i seguenti motivi di

DIRITTO

Violazione delle attribuzioni costituzionali di cui agli artt. 9, nn. 10, 17 e 25; 9, n. 10; 16 dello statuto speciale Trentino-Alto Adige (d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670) e relative norme d'attuazione; nonché dei principi relativi alla autonomia finanziaria provinciale di cui agli artt. 69 e segg. e 79 dello statuto speciale e relative norme d'attuazione (specie in relazione agli artt. 5 della legge 30 novembre 1989, n. 386; 4, ultimo comma, del decreto legislativo 16 marzo 1992, n. 266; e 12, primo comma, decreto legislativo 16 marzo 1992, n. 268).

1. — Si è già detto che la presente controversia potrebbe forse essere superata mediante una interpretazione della formulazione del decreto ministeriale impugnato che ricomprendesse nella locuzione «regioni» anche le provincie autonome di Trento e Bolzano (conformemente, del resto, ad un canone interpretativo più volte enunciato da codesta ecc.ma Corte).

Tuttavia vi sono elementi che portano a ritenere che, in questo caso, una siffatta interpretazione *in bonam partem* dell'atto impugnato non corrisponda all'intendimento del Governo. In tal senso inducono a ritenere sia l'espresso richiamo, contenuto nel preambolo del decreto, al testo dell'ultimo comma dell'art. 4 del decreto legislativo n. 266/1992; sia il modo in cui — in precedenti scambi di note intercorse con rappresentanti delle provincie autonome — il Governo aveva mostrato di volere interpretare quella disposizione legislativa. Nel senso, cioè, che con essa i rapporti finanziari fra lo Stato e le provincie autonome sarebbero stati conclusivamente definiti in modo tale da escludere ormai qualsiasi finanziamento, con onere totale o parziale a carico dello Stato, diretto al territorio delle Provincie Autonome ed incidente nelle materie di loro competenza.

Ma ove sia tale, appunto, la interpretazione dell'art. 4 del decreto legislativo n. 266/1992 sottesa alla formulazione del primo comma dell'art. 1 del d.m. 16 luglio 1993, questo è allora palesemente lesivo delle attribuzioni costituzionali e dell'autonomia finanziaria della provincia ricorrente.

2. — Il decreto ministeriale impugnato, escludendo la provincia ricorrente dal finanziamento, mediante i mutui di cui all'art. 20 della legge n. 67/1988, degli interventi in materia di ristrutturazione edilizia e di ammodernamento tecnologico del patrimonio sanitario e di residenze per anziani e per soggetti non autosufficienti, viola — come già detto — le attribuzioni costituzionali di cui alle norme statutarie e d'attuazione indicate in epigrafe.

Premesso che non è stata mai modificata la formulazione del primo comma dell'art. 20 della legge n. 67/1988, che espressamente stabilisce che anche le provincie autonome possono beneficiare dei mutui in questione, a quanto pare la loro esclusione ad opera del decreto ministeriale impugnato dovrebbe dunque fondarsi — secondo il Governo — in una loro esclusione che già in precedenza sarebbe stata operata (abrogando tacitamente la legge n. 67/1988) dall'art. 4, ultimo comma, del decreto legislativo n. 266/1992. Tutto si fonderebbe, dunque, su questa ipotesi interpretativa del Governo, che peraltro è palesemente infondata.

Il significato della norma legislativa in questione — la quale non è contenuta nell'apposito decreto legislativo contenente le norme d'attuazione in materia finanziaria (che come vedremo è invece il n. 268 del 16 marzo 1992) — non è già quello di escludere le provincie autonome dai finanziamenti disposti a favore delle regioni dalle leggi «di settore», nelle materie di competenza provinciale.

La ragione d'essere della disciplina contenuta nell'art. 4 (come si ricava agevolmente anche dai lavori preparatori), ed anche nel suo ultimo comma, è piuttosto quella di impedire allo Stato ogni intervento nelle materie di competenza propria delle provincie, anche attraverso l'esercizio attivo di poteri di intervento finanziario. Con essa, in particolare, si è inteso anche escludere che, nel territorio provinciale, lo Stato potesse concedere finanziamenti (anche attraverso operazioni di mutuo) a soggetti terzi, nei cui confronti la competenza a concedere i finanziamenti è invece delle provincie autonome; ma non si è certo inteso escludere che i finanziamenti potessero affluire alle provincie in base a leggi di settore, perché poi le provincie stesse li utilizzassero per finanziare ed effettuare gli interventi di propria competenza.

Che sia questa la (sola) interpretazione corretta della disposizione legislativa in questione, oltre che dalla *ratio* dalla complessiva disciplina in cui essa si iscrive, è del resto confermato dal fatto stesso — già ricordato — che essa non è contenuta nel decreto legislativo n. 268/1992 (in pari data) recante le ultime norme di attuazione dello statuto Trentino-Alto Adige specificamente dedicate alla finanza regionale e provinciale (ed ai rapporti finanziari con lo Stato): come invece sicuramente sarebbe accaduto se realmente quella disposizione, avendo il significato che il Governo oggi vorrebbe attribuirgli, fosse stata diretta ad introdurre una innovazione così rilevante alla disciplina dei rapporti finanziari fra Stato e provincie autonome (e così gravemente incisiva per le finanze di queste ultime).

3. — Non solo, vi è poi anche un argomento testuale, che impedisce l'accoglimento della tesi interpretativa del Governo in ordine all'art. 4, ultimo comma, del decreto legislativo n. 266/1992 e, ad un tempo, conferma l'esattezza della diversa interpretazione dianzi formulata.

L'ultimo comma dell'art. 4 del decreto legislativo n. 266, infatti, nello stabilire il divieto di interventi dello Stato nelle materie di competenza regionale o provinciale, recita preliminarmente: «Fermo restando quanto disposto dallo Statuto speciale e dalle relative norme d'attuazione, nelle materie...». Ciò significa, dunque, che resta fermo anche quanto disposto dal secondo e terzo comma dell'art. 5 della legge n. 386/1989 in ordine alle assegnazioni alle provincie autonome dei finanziamenti recati da leggi di settore. Ma appunto ciò è del tutto incompatibile con la tesi interpretativa che il Governo pretenderebbe di imporre, la quale — escludendo quelle assegnazioni — postula l'abrogazione dello stesso art. 5, secondo comma, della legge n. 386/1989.

Infine, l'esattezza di quanto sin qui sostenuto — ed in particolare del fatto che l'art. 4, ultimo comma, del decreto legislativo n. 266/1992 non ha inteso affatto escludere la Provincia dalla assegnazione dei finanziamenti disposti a favore delle regioni da leggi statali di settore nelle materie di propria competenza — trova ulteriore e definitiva conferma nel già citato art. 12, primo comma, del decreto legislativo n. 268/1992, secondo cui «Le disposizioni in ordine alle procedure e alla destinazione dei fondi di cui all'art. 5, secondo e terzo comma, della legge 30 novembre 1989, n. 386, si applicano con riferimento alle leggi statali di intervento ivi previste, anche se le stesse non sono espressamente richiamate». Dunque, l'assegnazione alla Provincia ricorrente dei finanziamenti disposti a favore delle regioni da leggi di settore, ed il persistente vigore del secondo comma dell'art. 5 della legge n. 386/1989, non solo risultano confermati dalla testuale formulazione dello stesso art. 4, ultimo comma, del decreto legislativo n. 266/1992, ma sono addirittura espressamente sanciti dall'art. 12 del decreto legislativo n. 268/1992. Quest'ultimo decreto (entrato in vigore lo stesso giorno del coevo decreto n. 266/1992, ma successivo come numerazione), che è proprio quello dedicato alla disciplina dei rapporti finanziari fra lo Stato e le provincie autonome, ribadendo (e semmai ampliando) l'applicabilità dei commi secondo e terzo dell'art. 5 della legge n. 386/1989, al tempo stesso ribadisce la necessità che alla provincia vengano assegnati i finanziamenti disposti da leggi statali di settore, e quindi impedisce qualsivoglia diversa interpretazione che si volesse trarre (come appunto vorrebbe il Governo) dall'art. 4, ultimo comma, del decreto legislativo n. 266/1992.

4. — In conclusione, il d.m. 16 luglio 1993, impugnato con il presente atto, si fonda su di una errata interpretazione dell'art. 4, ultimo comma, del decreto legislativo n. 266/1992, e — disponendo l'esclusione delle provincie autonome dai finanziamenti di cui all'art. 20 della legge n. 67/1988 — viola le attribuzioni costituzionali e l'autonomia finanziaria della provincia ricorrente, di cui alle norme già indicate.

P. Q. M.

Voglia l'ecc.ma Corte costituzionale, in accoglimento del presente ricorso, dichiarare che non spetta al Ministro del tesoro, di concerto col Ministro della sanità, escludere la provincia autonoma di Bolzano dalla concessione dei mutui di cui all'art. 20 della legge n. 67/1988; e per l'effetto annullare in parte qua il d.m. 16 luglio 1993.

Roma, addì 16 settembre 1993

Prof. avv. Sergio PANUNZIO - Avv. Paolo MERCURI

N. 35

*Ricorso per conflitto di attribuzione depositato in cancelleria il 28 settembre 1993
(della provincia autonoma di Trento)*

Sanità pubblica - Modificazioni al decreto ministeriale 5 dicembre 1991 in tema di procedura per la contrazione di mutui e rimborso oneri relativi al programma di edilizia sanitaria - Esclusione delle province autonome da qualsiasi finanziamento con onere totale o parziale a carico dello Stato, in materia di edilizia sanitaria, in base all'interpretazione, da parte del Governo, dell'art. 4, ultimo comma, del d.lgs. n. 266/1992, nel senso dell'abrogazione dell'art. 20 della legge n. 67/1988 che tale beneficio prevedeva - Invasione della sfera di competenza provinciale in materia di igiene e sanità, assistenza e beneficenza pubblica e lavori pubblici di interesse provinciale (Riferimenti alle sentenze della Corte costituzionale nn. 116/1991, 123 e 356 del 1992).

(Decreto Ministro del tesoro di concerto con il Ministro della sanità in data 16 luglio 1993).

(Statuto Trentino-Alto Adige, artt. 69, 70, 71, 72, 73, 75, 78, 79 e 119).

Ricorso per conflitto di attribuzioni della Provincia Autonoma di Trento, in persona del presidente della giunta provinciale Gianni Bazzanella, autorizzato con deliberazione della giunta provinciale n. 12549 del 10 settembre 1993, rappresentato e difeso dagli avv.ti prof. Valerio Onida e Gualtiero Rueca ed elettivamente domiciliato presso quest'ultimo in Roma, largo della Gancia 1, come da mandato speciale a rogito del notaio dott. Pierluigi Mott di Trento in data 13 settembre 1993, n. 59067 di rep., contro il Presidente del Consiglio dei Ministri *pro-tempore* in relazione al d.m. del tesoro del 16 luglio 1993, pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* n. 170 del 22 luglio 1993, e recante «modificazioni al decreto ministeriale 5 dicembre 1991 in tema di procedure per la contrazione di mutui, rimborso oneri relativi al programma di edilizia sanitaria».

L'art. 20 della legge 11 marzo 1988, n. 67, autorizza l'esecuzione di un programma pluriennale di interventi in materia di ristrutturazione edilizia e di ammodernamento tecnologico del patrimonio sanitario pubblico e di realizzazione di residenze per anziani e soggetti non autosufficienti, finanziati mediante operazioni di mutuo «che le regioni e le province autonome di Trento e Bolzano sono autorizzate ad effettuare ... secondo modalità e procedure da stabilirsi con decreto del Ministero del tesoro, di concerto con il Ministro della sanità» (primo comma). Al Ministro della sanità è demandato altresì il compito di definire i criteri generali per la programmazione degli interventi (secondo comma), mentre «le regioni e le province autonome di Trento e Bolzano predispongono ... il programma degli interventi di cui chiedono il finanziamento» (quarto comma); sulla base dei programmi regionali il Ministero predispone il programma nazionale che viene sottoposto al Cipe, il quale determina «le quote di mutuo che le regioni e le province autonome di Trento e Bolzano possono contrarre nei diversi esercizi» (quinto comma). L'onere di ammortamento dei mutui è assunto a carico del bilancio dello Stato (sesto comma).

Le modalità e le procedure per l'assunzione dei mutui in questione erano finora stabilite dal d.m. tesoro 5 dicembre 1991 pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* n. 65 del 18 marzo 1992 (sostitutivo del precedente d.m. 7 dicembre 1988), il quale, parimenti, prevedeva in modo espresso l'assegnazione dei mutui, oltre che alle regioni, alle province autonome di Trento e Bolzano (art. 1, primo comma; e cfr. anche art. 5, terzo comma; art. 6, terzo comma).

Ora il Ministro del tesoro, con decreto del 16 luglio 1993 ha ritenuto di procedere ad una «nuova stesura del testo» del predetto decreto 5 dicembre 1991, «al fine di non creare problemi di ordine interpretativo agli enti ed istituzioni creditizie» (cfr. l'ultimo capoverso delle premesse del decreto impugnato).

Il nuovo decreto, nel disciplinare dette modalità e procedure, fa però riferimento solo alle «Regioni» (oltre che agli istituti di ricovero e cura a carattere scientifico, ammessi a usufruire direttamente dei finanziamenti in questione, ai sensi dell'art. 4, quindicesimo comma, della legge 30 dicembre 1991, n. 412), e non più alle province autonome di Trento e di Bolzano (cfr. artt. 1, primo comma; 3, primo, secondo e terzo comma; 6, primo e terzo comma; 7, primo comma).

Tale omissione non può d'altra parte considerarsi come una mera variazione letterale, nonostante la quale si debba intendere riferita la disciplina anche alle province autonome (come è d'uopo quando gli atti normativi facciano genericamente riferimento alle regioni, trattando materie sulle quali alla competenza delle regioni corrisponde in

Trentino-Alto Adige quella delle province autonome): poiché il decreto impugnato reca, nell'ottavo capoverso delle premesse, la seguente dizione: «visto l'art. 4 del decreto legislativo 16 marzo 1992, n. 266, recante le norme di attuazione dello statuto speciale per il Trentino-Alto Adige, con il quale è stato stabilito che nelle materie di competenza propria regionale o provinciale le amministrazioni statali comprese quelle autonome e gli enti dipendenti dallo Stato non possono disporre spese né concedere, direttamente o indirettamente, finanziamenti o contributi per attività nell'ambito del territorio regionale e provinciale».

Secondo il Ministro, dunque, l'art. 4 del d.lgs n. 266/1992 precluderebbe l'applicazione, in Trentino-Alto Adige, e a favore delle province autonome di Trento e Bolzano, dell'art. 20 della legge n. 67 del 1988, che pure fa espresso riferimento alle medesime province autonome; e dunque le strutture sanitarie pubbliche del Trentino-Alto Adige non potrebbero usufruire dei finanziamenti, con oneri di ammortamento a carico dello Stato, previsti da tale disposizione legislativa.

Ma tale interpretazione della norma di attuazione non è fondata.

L'art. 4 in parola è contenuto in un decreto legislativo che detta «norme di attuazione dello Statuto speciale per il Trentino-Alto Adige concernenti il rapporto tra atti legislativi statali e leggi regionali e provinciali, nonché la potestà statale di indirizzo e coordinamento». Le nuove norme di attuazioni «in materia di finanza regionale e provinciale» sono, invece contenute nel d.lgs n. 266/1992, n. 268.

L'art. 4 del d.lgs. n. 266/1992 è intitolato «funzioni amministrative», ed è volto a stabilire alcuni limiti all'attività, appunto amministrativa, dello Stato e degli enti statali nelle materie di competenza delle regioni o delle province: stabilendo, al primo comma, che in dette materie la legge non può attribuire funzioni amministrative, comprese quelle di vigilanza di polizia amministrativa e di accertamento di violazioni amministrative, diverse da quelle spettanti allo Stato secondo le norme statutarie e di attuazione; prescrivendo, al secondo comma, un obbligo di informazione reciproca fra uffici statali e regionali o provinciali, circa le violazioni accertate di norme o provvedimenti rispettivamente regionali o provinciali, ovvero statali; disponendo infine, al terzo comma, che, «fermo restando quanto disposto dallo statuto speciale e dalle relative norme di attuazione, nelle materie di cui al primo comma le amministrazioni statali, comprese quelle autonome, e gli enti dipendenti dallo Stato non possono disporre spese né concedere, direttamente o indirettamente, finanziamenti o contributi per attività nell'ambito del territorio regionale o provinciale».

Come è evidente — dal suo tenore, dalla sua collocazione e dalla sua *ratio* — questa disposizione è volta a precludere allo Stato attività amministrativa di spesa diretta nella regione, cioè interventi a carico del bilancio dello Stato o degli enti statali comportanti erogazione di fondi per opere, trasferimenti a imprese o a famiglie, contributi a enti pubblici sub-provinciali: interventi che — attraverso il finanziamento — realizzerrebbero ingerenze statali nell'ambito della competenza amministrativa spettante alle regioni e alle province autonome.

Nulla ha a che vedere tale disposizione, invece, con il problema dei trasferimenti finanziari dello Stato a favore delle province autonome (o della regione), cioè con il problema del finanziamento delle attività amministrative delle province: problema, questo, che è risolto viceversa dalle norme statutarie e di attuazione in materia di finanza regionale e provinciale, la cui disciplina è espressamente richiamata dall'art. 4, terzo comma, d.lgs n. 266/1992 laddove esso stabilisce che «resta fermo» quanto disposto dallo statuto e dalle relative norme di attuazione.

In particolare, com'è noto, lo statuto prevede, a questo fine, oltre ad una limitata autonomia tributaria (artt. 72 e 73), la devoluzione alla regione e alle province autonome del gettito o di quote del gettito di tributi o di altre entrate erariali (artt. 69, 70, 71, 75, 78), e sancisce espressamente l'applicazione anche alle province autonome di Trento e Bolzano dell'art. 119, terzo comma, della Costituzione, relativo ai contributi speciali erogati dallo Stato per scopi determinati (art. 79).

L'art. 5 della legge 30 novembre 1989, n. 386 — cui questa Corte attribuisce, com'è noto, significato e portata di norme di attuazione immodificabili al di fuori del meccanismo dell'accordo fra Stato e regione o province autonome previsto dall'art. 104 dello statuto (cfr. sentt. n. 116/1991; n. 123/1992; n. 356 del 1992) — stabilisce non solo che «le province autonome partecipano alla ripartizione di fondi speciali istituiti per garantire livelli minimi di prestazioni in modo uniforme su tutto il territorio nazionale, secondo i criteri e le modalità per gli stessi previsti» (primo comma), ma anche che «i finanziamenti recati da qualunque altra disposizione di legge statale, in cui sia previsto il riparto per l'utilizzo a favore delle regioni, sono assegnati alle province autonome ed affluiscono al bilancio delle stesse per essere utilizzati, secondo normative provinciali nell'ambito del corrispondente settore» (secondo comma).

A sua volta l'art. 12 del d.lgs. 16 marzo 1992, n. 268 — contenente proprio le norme di attuazione in materia di finanza, ed entrato in vigore contemporaneamente al d.lgs. n. 266/1992, ma recante un numero posteriore — conferma esplicitamente l'applicabilità dell'art. 5 legge n. 386/1989 alle province autonome, stabilendo che le disposizioni in ordine alle procedure e alla distribuzione dei fondi di cui a detto art. 5, secondo e terzo comma, «si applicano con riferimento alle leggi statali di intervento ivi previste, anche se le stesse non sono espressamente richiamate» (primo comma), e che «in caso di assegnazione di finanziamenti ai sensi dell'art. 5, secondo comma» predetto, «i relativi stanziamenti di spesa sono comunque iscritti nel bilancio provinciale nella misura necessaria per far fronte rispettivamente agli impegni ed ai programmi previsti per l'esercizio in corso, salvo l'obbligo di compensare gli eventuali minori stanziamenti rispetto alle assegnazioni con maggiori stanziamenti negli esercizi successivi» (secondo comma).

L'art. 4, terzo comma, del d.lgs. n. 266/1992 non può dunque in nessun modo essere interpretato come preclusivo all'assegnazione alle province autonome dei finanziamenti statali a destinazione vincolata disposti da leggi statali a favore delle regioni.

Esso tende a garantire le province da possibili invasioni del proprio ambito di competenza da parte dello Stato a mezzo di interventi diretti di spesa, non certo a precludere il finanziamento delle province mediante trasferimenti dal bilancio dello Stato a quello delle province stesse, che sono anzi espressamente previsti dallo statuto e dalle norme di attuazione.

Tali interventi finanziari — a differenza di quelli esplicanti in forma di spesa statale diretta — non ledono le attribuzioni provinciali in quanto mettono i relativi mezzi a disposizione delle province e sono assegnati nel rispetto dell'autonomia provinciale quanto all'attività di impiego dei finanziamenti medesimi (a tal fine valendo le garanzie di cui ai citati art. 5 della legge n. 386/1989 e 12 del d.lgs. n. 268/1992).

Sul piano testuale questa, che è l'unica interpretazione plausibile della norma in questione, è confermata non solo dall'espresso richiamo alle norme statutarie e di attuazione il cui disposto «resta fermo», ma anche dal riferimento a spese o contributi «per attività nell'ambito del territorio regionale o provinciale».

Tale precisazione da un lato ribadisce l'intento di incidere sul finanziamento delle attività e non sui meccanismi di trasferimento finanziario dello Stato alle Province (vietando cioè solo finanziamenti statali diretti che «saltino» le province e restino estranei al bilancio di questa). Dall'altro lato la precisazione in esame, secondo cui si vietano spese per attività «nell'ambito del territorio regionale o provinciale» rende palese che ci si riferisce non già ai casi di riparto di somme fra le regioni, bensì alla destinazione finale delle somme dirette a finanziare determinate attività: per questo si fa menzione dell'ambito del territorio regionale o provinciale; menzione che non avrebbe alcun senso se si volesse riferire la norma anche ai trasferimenti a favore del bilancio delle province.

Palesemente, dunque, risulta lesivo dell'autonomia finanziaria, amministrativa e programmatoria della provincia il decreto impugnato, là dove tende ad escludere le Province autonome dal riparto dei finanziamenti statali previsti a favore delle regioni per investimenti nell'ambito della sanità.

P. Q. M.

La provincia ricorrente chiede che la Corte voglia dichiarare che non spetta allo Stato, e per esso al Ministro del tesoro, escludere la provincia stessa dal riparto dei finanziamenti statali per i mutui previsti dall'art. 20 della legge 11 marzo 1988, n. 67, e successive integrazioni, in pretesa attuazione dell'art. 4 del d.lgs. 16 marzo 1992 n. 266; e per l'effetto annullare il d.m. sanità 16 luglio 1993 meglio indicato in epigrafe nella parte in cui, menzionando nelle premesse l'accennata errata interpretazione dell'art. 4 del d.lgs. n. 266/1992, e omettendo di menzionare le province autonome accanto alle regioni come destinatarie dei mutui, esclude le provincie stesse dal riparto dei predetti finanziamenti statali.

Roma, addì 16 settembre 1993

Avv. prof. Valerio ONIDA - Avv. Gualtiero RUECA

N. 36

*Ricorso per conflitto di attribuzione depositato in cancelleria il 29 settembre 1993
(della regione Toscana)*

Richiesta al commissario liquidatore dell'EFIM degli adempimenti posti in essere per far conseguire all'EFIM la piena titolarità delle partecipazioni azionarie delle società termali ex EAGAT ed affermazione che le partecipazioni stesse sono di proprietà dell'EFIM - Innosservanza dei principi stabiliti da leggi fondamentali di riforma dello Stato (nn. 382/1975 e 833/1978) che disponevano il trasferimento alle regioni delle competenze dell'EAGAT - Ritenuta ininfluenza della legge n. 641/1978 (art. 1) sulla titolarità di dette azioni, in quanto l'assegnazione delle stesse all'EFIM disposta dalla legge in questione si deve intendere quale custodia in una speciale gestione contabilmente e finanziariamente separata - Indebita invasione della sfera di competenza regionale in materia di acque termali (Riferimenti alle sentenze della Corte costituzionale nn. 217 e 286 del 1985, 152/1986 e 771/1988).

**(Nota del Ministro dell'industria, commercio e artigianato 6 agosto 1993, prot. n. 3278 e nota 8 luglio 1993 ivi richiamata).
(Cost., artt. 97, 117 e 118).**

Ricorso per conflitto di attribuzioni per la regione Toscana, in persona del presidente *pro-tempore* della giunta regionale, rappresentato e difeso per mandato a margine del presente atto dall'avv. Vito Vacchi e domiciliato in Roma, presso lo studio dell'avv. Fabio Lorenzoni, via Alessandria n. 130, in forza della deliberazione della giunta regionale n. 8256 del 13 settembre 1993 (doc. n. 1), contro il Presidente del Consiglio dei Ministri *pro-tempore* per l'annullamento della nota del Ministro dell'industria, del commercio e dell'artigianato del 6 agosto 1993, prot. n. 3278, e della precedente ivi richiamata dell'8 luglio 1993.

Il Ministro dell'industria, del commercio e dell'artigianato — con nota del 6 agosto 1993, prot. n. 3278 e con la precedente ivi richiamata dell'8 luglio 1993 (doc. nn. 2 e 3), conosciuta dalla ricorrente solo in occasione della nota del 6 agosto — ha richiesto al commissario liquidatore dell'Efim quali adempimenti detto commissario abbia posto in essere per far conseguire all'Efim la piena titolarità delle partecipazioni azionarie delle Società termali ex Eagat; similmente nella precedente nota dell'8 luglio 1993 si sostiene che le suddette partecipazioni azionarie sono di proprietà dell'Efim.

I citati atti ministeriali sono lesivi delle competenze costituzionalmente garantite alla regione Toscana nelle materie dell'assistenza sanitaria e delle acque minerali e termali, ai sensi degli artt. 117 e 118 della Costituzione.

1. / — Per cogliere la suddetta lesione di competenze appare necessaria una premessa sul quadro normativo che disciplina le partecipazioni azionarie delle aziende termali.

Con legge 22 dicembre 1956, n. 1589, è stato istituito il Ministero delle partecipazioni statali, con attribuzione allo stesso delle competenze in precedenza del Ministero delle finanze in ordine alle aziende patrimoniali dello Stato ed alle partecipazioni in società private, per le quali l'art. 3 della stessa legge ha previsto l'inquadramento in enti autonomi di gestione operanti secondo criteri di economicità.

Con d.m. 20 aprile 1957 sono state designate le aziende patrimoniali dello Stato trasferite dal Ministero delle finanze al Ministero delle partecipazioni statali e tra queste figurano, per quanto riguarda le aziende termali toscane, le aziende termali di Montecatini e di Chianciano, mentre con il d.m. 12 settembre 1964 è stata trasferita l'azienda termale di Casciana.

Con d.P.R. 7 maggio 1958, n. 576, è stato costituito l'Eagat (Ente autonomo per la gestione delle aziende termali), con il compito di gestire, secondo criteri di economicità, le partecipazioni statali nel settore termale; la successiva legge 21 giugno 1960, n. 649, ha dettato ulteriori norme per l'attività e la disciplina del suddetto Eagat stabilendo che «Il Ministero per le pp.ss. è autorizzato a costituire società per azioni aventi per oggetto lo sfruttamento di acque termali o minerali o attività connesse, mediante conferimento in capitale di diritti appartenenti alle aziende patrimoniali dello Stato di cui all'art. 1 del d.m. 20 aprile 1957» (art. 1) e che la «proprietà delle partecipazioni azionarie delle società di cui all'art. 1 della presente legge è attribuita all'Ente autonomo di gestione per le aziende termali istituito con d.P.R. 7 maggio 1958, n. 576» (art. 4, primo comma).

Il d.P.R. n. 616/1977 — nell'attuare il trasferimento delle funzioni dallo Stato alle regioni previsto dalla legge 22 luglio 1975, n. 382 — ha disposto la soppressione degli enti nazionali ed interregionali che operano nelle materie di competenza regionale; nella tabella B (che contiene l'elenco di tali enti soppressi), al n. 58, è espressamente indicato l'ente autonomo di gestione per le aziende termali.

Tale scelta di soppressione dell'Eagat è da individuare nell'assetto che il legislatore statale ha disposto in relazione al settore dell'assistenza sanitaria, in cui rientrano le funzioni attinenti al termalismo. Tale settore del termalismo, infatti, è stato integralmente trasferito alle regioni ai sensi degli artt. 17 e 27 del citato d.P.R. n. 616/1977, tanto che l'art. 30 dello stesso decreto mantiene in capo allo Stato la sola attività del «riconoscimento delle proprietà terapeutiche delle acque minerali e termali e della pubblicità relativa alla loro utilizzazione a scopo sanitario» [lett. u].

Successivamente il decreto legge 18 agosto 1978, n. 481, convertito, con modificazioni, nella legge 21 ottobre 1978, n. 641, all'art. 1-*quinquies* ha disposto che:

- a) l'Eagat è soppresso, con ciò riconfermando la scelta già operata con il d.P.R. n. 616/1977;
- b) il comitato di liquidazione dovrà svolgere le attività conseguenti alla liquidazione;
- c) le partecipazioni azionarie delle società inquadrature nell'Eagat nonché i rapporti patrimoniali e giuridici dello stesso ente saranno assegnati all'Efim e collocati dall'Efim in una speciale gestione priva di personalità giuridica, contabilmente e finanziariamente separata;
- d) l'Efim, nei modi e nei termini previsti da apposito provvedimento legislativo, deve: ripianare e risanare le gestioni societarie; inquadrare nell'Efim stesso le società o stabilimenti di imbottigliamento di acque minerali già inquadrature nell'Eagat; trasferire alle regioni le attività, i patrimoni, pertinenze e personale delle aziende termali, ivi comprese le attività ed i patrimoni alberghieri, per l'ulteriore destinazione agli enti locali nei tempi e nei modi previsti dalla legge di riforma sanitaria.

Due mesi dopo la suddetta legge, è stata emanata la suddetta legge di riforma sanitaria 23 dicembre 1978, n. 833, che, all'art. 36 «termalismo terapeutico», indica le caratteristiche fondamentali dell'assetto termalistico e dispone: «Le aziende termali già facenti capo all'Eagat e che saranno assegnate alle regioni per l'ulteriore destinazione agli enti locali, in base alla procedura prevista dall'art. 113 del d.P.R. 24 luglio 1977, n. 616 e dall'art. 1-*quinquies* della legge 21 ottobre 1978, n. 641, sono dichiarate presidi e servizi multizonali delle uu.ss.ll. nel cui territorio sono ubicate. La destinazione agli enti locali delle attività, patrimoni, pertinenze e personale delle suddette aziende dovrà avvenire entro il 31 dicembre 1979».

Il recente d.-l. 19 dicembre 1992, convertito in legge 17 febbraio 1993, n. 33, concernente la soppressione dell'Efim, all'art. 1, comma 3-*bis*, ha disposto che: «Il settore termale *ex* Eagat è sottoposto alle competenze del Ministro dell'industria, del commercio e dell'artigianato a partire dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto sino all'entrata in vigore della legge di riordino del settore termale». Tale norma, quindi, ha sancito lo sganciamento delle terme *ex* Eagat dall'Efim e dall'intero sistema delle partecipazioni statali (ancora esistente a quel tempo).

Va segnalato che l'art. 1, secondo comma, della citata legge di conversione n. 33/1993 ha disposto che «restano validi gli atti ed i provvedimenti adottati e sono fatti salvi gli effetti giuridici prodottisi ed i rapporti giuridici sorti sulla base dei dd.ll. nn. 340, 362 e 414 del 1992» (vale a dire dei precedenti decaduti decreti-legge relativi alla soppressione dell'Efim). Sulla base dell'art. 2 del d.-l. n. 414/1992 è stato emanato il d.m. 31 ottobre 1992 recante l'individuazione delle società controllate direttamente o indirettamente dal soppresso Efim e tale decreto non ha incluso tra le società controllate dall'Efim le società termali *ex* Eagat, le quali quindi restano escluse dal programma di razionalizzazione e privatizzazione che il commissario liquidatore dell'Efim deve predisporre.

Infine, il decreto legge 23 aprile 1993, n. 118, convertito in legge 22 giugno 1993, n. 202, recante «Disposizioni urgenti per la soppressione del Ministero delle pp.ss. e per il riordino di IRI, ENI, ENEL, IMI, BNL, INA» all'art. 5-*ter* ha disposto che «Il Ministro dell'industria, del commercio e dell'artigianato, entro novanta giorni dall'entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto predisporre il programma di riordino del settore termale».

2. — Tanto premesso per quanto attiene al quadro normativo, è evidente che il Ministro dell'industria, del commercio e dell'artigianato, con le note sopra richiamate, ha espresso in modo chiaro e palese un'affermazione di competenza circa la determinazione della spettanza della titolarità delle partecipazioni azionarie delle società termali *ex* Eagat e con ciò viene leso l'ambito delle attribuzioni riservate alle regioni.

Infatti da quanto esposto nelle premesse normative risulta in modo inequivoco che in due leggi fondamentali e di riforma dello Stato (legge n. 382/1975 e conseguente d.P.R. n. 616/1977 e legge n. 833/1978) il legislatore ha indicato compiutamente l'assetto delle aziende termali dell'Eagat soppresso, con la previsione del loro trasferimento alle regioni per la successiva destinazione agli enti locali nei termini indicati dalla legge di riforma sanitaria.

Niente di questo disegno è stato realizzato dalle amministrazioni statali che avrebbero dovuto dar seguito alle indicate previsioni legislative ed i termini previsti dalle stesse sono ormai abbondantemente scaduti.

In tale contesto le note ministeriali impugnate sostengono invece che le partecipazioni delle aziende termali sono di proprietà dell'Efim.

Ma tale affermazione non trova alcun supporto normativo.

Il citato art. 1-*quinquies* della legge n. 641/1978 ha previsto che le partecipazioni azionarie in oggetto fossero assegnate all'Efim, ma ciò non significa affatto che l'Efim ne sia divenuto proprietario.

Manca, infatti, un provvedimento di assegnazione all'Efim e comunque l'assegnazione non avrebbe comportato la libera disponibilità delle azioni, ma la loro custodia in una speciale gestione contabilmente e finanziariamente separata, espressamente finalizzata al ripiano e risanamento delle gestioni societarie in vista del loro successivo trasferimento alle regioni.

È pertanto certo che la citata disposizione legislativa non ha trasferito la proprietà delle partecipazioni azionarie in oggetto all'Efim.

A conferma della correttezza della suddetta interpretazione deve essere rilevato che, in attuazione dell'art. 1-*quinquies* della citata legge n. 641/1978, il Ministro delle partecipazioni statali — con lettera n. 01642 del 30 novembre 1978 — ha disposto l'affidamento all'Efim mediante procura della gestione fiduciaria delle società *ex* Eagat e questa procura speciale è stata conferita dal comitato liquidatore dell'Eagat all'Efim in data 13 dicembre 1978 (doc. n. 4).

Ciò conferma che l'Efim non è proprietario delle partecipazioni azionarie in oggetto, ma le gestisce in virtù di una specifica procura e, quindi, in quanto mandatario e non già proprietario.

Come si legge poi nella citata procura, il comitato di liquidazione dell'Eagat ha conferito all'Efim ogni potere, esclusa, però, «la facoltà di esigere il capitale portato dal titolo e di trasferire il medesimo».

Quindi l'Efim non è proprietario e non ha il potere di disporre delle azioni in oggetto: esattamente il contrario di quanto afferma il Ministro nelle note in premessa richiamate.

D'altra parte è altrettanto certo che l'Efim non può disporre delle suddette azioni in quanto il citato d.m. 31 ottobre 1992 non ha incluso tra le società controllate dall'Efim le società termali *ex* Eagat, in tal modo escludendo le stesse dal programma di razionalizzazione e privatizzazione di cui alla legge n. 33/1993.

Inoltre — come esposto nelle premesse — in base agli ultimi interventi legislativi (legge n. 202/1993) il Ministro dell'industria è tenuto a predisporre un programma di riordino del settore termale entro novanta giorni a decorrere dalla data di entrata in vigore della stessa legge.

Poiché la legge n. 202/1993 non modifica le previgenti disposizioni normative relative all'obbligo di trasferire le aziende termali alle regioni, ne consegue che il suddetto programma deve essere predisposto in conformità a quelle disposizioni.

In modo invece del tutto contrastante con le richiamate norme, il Ministro considera le partecipazioni azionarie delle aziende termali di proprietà dell'Efim, con la conseguenza che le stesse devono essere inserite nel programma di razionalizzazione e privatizzazione che il commissario liquidatore dell'Efim è chiamato a predisporre ai sensi dell'art. 2 della legge sopracitata n. 33/1993 e quindi le aziende termali, anziché essere trasferite alle regioni come il legislatore ha previsto, vengono alienate a soggetti pubblici o privati, secondo le previsioni del programma di privatizzazione stesso.

3. — L'assoluto difetto di competenza del Ministro discende inoltre anche da ulteriori considerazioni.

Infatti gli atti ministeriali impugnati, oltre ad essere stati emanati in assoluto dispregio della normativa esistente, si pongono in totale contrasto con la volontà espressa dal Parlamento con recentissimi atti. Dagli atti della XII Commissione, affari sociali, della Camera dei deputati (in Atti parlamentari, Camera dei deputati, seduta del 3 agosto 1993, pagg. 383 e seg. doc. n. 5) emerge che nel giugno il Parlamento ha votato a larghissima maggioranza un ordine del giorno che invita il Governo a procedere secondo le indicazioni della XII Commissione. Nonostante le precise indicazioni espresse da questa in favore del trasferimento delle partecipazioni azionarie alle regioni, il Ministro ha ritenuto di assumere un provvedimento di contenuto integralmente contrario.

Dagli atti parlamentari richiamati emerge ancora, come viene affermato con estrema franchezza dal Ministro, che la sua decisione non è stata confortata da alcun parere del Governo (pag. 386) e che questa è fondata su valutazioni di ordine economico. La soluzione prescelta è apparsa infatti al Ministro la più idonea per superare l'attuale situazione di incertezza giuridica nella quale versano le attività termali e per bloccare un passivo che si aggira, secondo il Ministro, tra i 20 ed i 30 miliardi (si noti peraltro che il comitato di liquidazione ha accertato un passivo di 18.717.000.000).

Appare in tutta evidenza l'incompetenza del Ministro il quale, con gli atti in parola, ha imposto una soluzione basata solo sulle sue personali convinzioni economiche, nemmeno confortate da un giudizio collegiale del Governo, incurante degli interessi delle regioni e degli enti locali e della tutela che a questi assicurano le vigenti disposizioni normative e le direttive parlamentari.

4. — La legislazione richiamata nel presente ricorso prevede, in modo inequivocabile, il passaggio definitivo delle partecipazioni azionarie delle società pubbliche operanti nel settore termale alle regioni.

Ritenere le stesse di proprietà dell'Efim significa — come già rilevato — farle includere nel programma di razionalizzazione e di privatizzazione che prelude alla vendita delle partecipazioni azionarie ai privati.

Pertanto, nel momento in cui gli atti impugnati comportano da parte del Ministro dell'industria, del commercio e dell'artigianato l'affermazione della spettanza a tale Ministro di un potere che invece — come evidenziato — non gli è conferito dalla legge, si ha una violazione delle competenze costituzionalmente garantite alle regioni che deve essere censurata.

La giurisprudenza della Corte ha infatti più volte affermato l'idoneità — a fondare il conflitto di attribuzioni — di atti statali in sé privi di efficacia diretta nei confronti della sfera di attribuzione della regione, ma comunque diretti ad esprimere in modo chiaro la pretesa di esercitare una data competenza, il cui svolgimento possa determinare un'invasione attuale dell'altrui sfera di attribuzioni, o comunque una menomazione altrettanto attuale delle possibilità di esercizio della medesima (sentenza nn. 217 e 286 del 1985, 123 e 152 del 1986 e 771/1988).

Nel nostro caso si verifica proprio una menomazione dell'esercizio delle competenze regionali, in conseguenza dell'affermazione del Ministro dell'industria, del commercio e dell'artigianato che considera di proprietà dell'Efim, ai fini della prossima privatizzazione, le partecipazioni azionarie delle società termali e dunque dell'affermazione attuale dell'esistenza di un potere in capo al suddetto Ministro che invece non sussiste e che vanifica totalmente il diritto delle regioni ad acquisire la proprietà delle partecipazioni azionarie in questione, ai fini del compiuto esercizio delle competenze di cui agli artt. 117 e 118 della Costituzione in materia di assistenza sanitaria e di acque minerali e termali.

Con il presente ricorso la regione non intende rivendicare la proprietà dei beni in questione — per tale aspetto infatti non sarebbe questa la competente sede giurisdizionale — ma si vuole far valere l'appartenenza alla regione delle potestà pubbliche relative alle aziende termali, la cui disponibilità costituisce «soltanto un presupposto del legittimo esercizio di quelle potestà» (cfr. Corte costituzionale sentenza n. 31/1959); potestà pubbliche che vengono invece menomate ed addirittura del tutto vanificate dall'affermazione del Ministro dell'industria che considera le aziende termali di proprietà dell'Efim e quindi da privatizzare.

L'attualità e l'immediatezza della suddetta menomazione di esercizio di competenze sono di tutta evidenza in quanto il commissario dell'Efim, in forza dei provvedimenti impugnati, potrà procedere con atti di diritto privato alla vendita a terzi delle partecipazioni, vanificando il disegno istituzionale sulla destinazione delle attività termali, delineato dal Parlamento e dai vari Governi succedutisi nell'ultimo quinquennio.

La menomazione delle attribuzioni regionali è poi particolarmente grave nella realtà toscana, dove il sistema economico termale si salda in un tutt'uno col sistema economico e sociale delle città. Qui gli stabilimenti termali (si pensi a Montecatini od a Chianciano) non costituiscono una, seppur rilevante, attività economica della città, ma sono la città stessa, nel senso che è impossibile scindere le attività termali dalle istituzioni sociali esistenti. La vendita a privati delle partecipazioni azionarie delle società termali viene pertanto a costituire un fatto dirompente ed insanabile nell'economia e nello stesso assetto sociale delle città interessate e delle stessa regione Toscana.

Indipendentemente dalla privatizzazione delle partecipazioni azionarie *ex Eagat*, la stessa inclusione delle stesse nel patrimonio dell'Efim provoca, fin da ora, un danno gravissimo all'economia toscana. È noto che le aziende termali non sono, in genere, dissestate come le altre attività gestite dall'Efim.

In particolare le aziende termali toscane appaiono in buone condizioni, tali da essere indicate come un «fiore all'occhiello» tra le attività dell'*ex Eagat*. L'inclusione di queste nel novero delle attività dell'Efim determinerebbe, anche se fosse esclusa nell'immediato la vendita, un irrimediabile pregiudizio in quanto, venendo a far parte di un «gruppo», risentirebbero della gravissima situazione finanziaria nella quale questo si trova e di certo di esse verrebbe immediatamente richiesto il sequestro conservativo da parte dei vari creditori dell'Efim.

Non senza considerare, infine, il grave danno che stanno già subendo le aziende termali le quali, in seguito alla sola notizia che le partecipazioni termali potrebbero confluire nelle attività Efim, hanno già perduto ogni possibilità di accedere al credito. Si ricorda infatti che attualmente sono bloccati i pagamenti di tutti i debiti dell'Efim e che il Governo ha manifestato l'intenzione di «scongellare» i crediti esteri, mentre ha solo promesso che sarà proceduto, in un secondo tempo, al pagamento dei debiti nazionali mediante obbligazioni. In questa situazione gli istituti di credito non sono più disponibili ad erogare alcun tipo di finanziamento alle aziende termali, temendo che il loro ingresso nel «gruppo» Efim ne precluda il recupero.

5. — Con i motivi che precedono si è dimostrato come il Ministro dell'industria, commercio ed artigianato si sia arbitrariamente appropriato un potere che non ha, in assoluto dispregio di ogni norma giuridica. Pertanto le note ministeriali impugnate sono in totale contrasto anche con l'art. 97 della Costituzione, in quanto eludono totalmente il principio di legalità dell'azione amministrativa che ogni pubblica amministrazione — e quindi anche il Ministro — deve rispettare.

P. Q. M.

Si chiede che la Corte costituzionale dichiari che non spetta al Ministro dell'industria, del commercio e dell'artigianato affermare che le partecipazioni azionarie delle società termali sono di titolarità dell'Efim e per conseguenza annulli le note del suddetto Ministro del 6 agosto 1993 e dell'8 luglio 1993 per violazione degli artt. 97, 117 e 118 della Costituzione; 17, 27 e 30 del d.P.R. n. 616/1977; 36 della legge n. 833/1978.

Si depositano:

- 1) deliberazione della giunta regionale di autorizzazione a stare in giudizio;*
- 2) nota del Ministero dell'industria del commercio e dell'artigianato del 6 agosto 1993, prot. n. 3278;*
- 3) nota del Ministero dell'industria del commercio e dell'artigianato dell'8 luglio 1993, prot. n. 2727;*
- 4) procura speciale conferita dal comitato liquidatore dell'Eagat all'Efim in data 13 dicembre 1978;*
- 5) atti parlamentari, Camera dei deputati, seduta del 3 agosto 1993.*

Roma - Firenze, addì 14 settembre 1993

Avv. Vito VACCHI

93C1023

N. 571

Ordinanza emessa il 17 giugno 1993 dal tribunale di Venezia nella richiesta di riesame proposta da Donà Fausto

Mafia - Provvedimenti di contrasto alla criminalità mafiosa - Possesso ingiustificato di beni di valore sproporzionato alla attività svolta o ai redditi dichiarati - Configurazione di tale condotta come reato proprio richiedendosi per il soggetto attivo la qualifica di indagato per determinati reati o di soggetto nei cui confronti si proceda per l'applicazione di una misura di prevenzione - Irragionevolezza in considerazione della non definitività delle suddette qualifiche - Lesione dei principi di eguaglianza e di presunzione di innocenza.

(D.-L. 8 giugno 1992, n. 306, art. 12-*quinquies*, secondo comma, convertito, con modificazioni, nella legge 7 agosto 1992, n. 356, modificato dal d.-l. 21 gennaio 1993, n. 14).

(Cost., artt. 3 e 27, secondo comma).

IL TRIBUNALE

Vista l'istanza di riesame presentata dall'avv. Antonio Bondi nell'interesse di Donà Fausto, indagato nel procedimento penale n. 1068/93 r.g.n.r. per il reato di cui all'art. 12-*quinquies*, secondo comma, del decreto-legge n. 306/1992 convertito, con modificazioni, nella legge n. 356/1992, modificata dal decreto-legge n. 14/1993, avverso il decreto di sequestro preventivo emesso dal g.i.p. presso il tribunale di Venezia in data 26 maggio 1993;

Letti gli atti del procedimento sulla cui base è stato emesso il provvedimento suddetto; sentiti i difensori dell'indagato i quali, all'udienza camerale, hanno enunciato i motivi del riesame e prodotto documentazione a sostegno;

Ritenuto che pregiudiziale al controllo nel merito del decreto citato è l'indagine relativa alla costituzionalità dell'art. 12-*quinquies*, secondo comma, sopra indicato, questione sollevata dai difensori del prevenuto per assertedo contrasto con gli artt. 3, 24, 25, 27 e 42 della Costituzione;

O S S E R V A

Presupposto del reato di cui all'art. 12-*quinqüies*, secondo comma, citato, è la pendenza a carico del soggetto di procedimento penale per una delle ipotesi criminose tassativamente indicate o di procedimento per l'applicazione di misure preventive.

Questa disciplina appare in evidente contrasto con il principio di «presunzione di non colpevolezza» stabilito dall'art. 27, secondo comma, della Costituzione. Ciò anzitutto in quanto la pendenza di un procedimento penale per determinati reati o di un procedimento per l'applicazione di misure preventive, che costituisce il presupposto del reato di cui all'art. 12-*quinqüies*, secondo comma, è un dato di fatto provvisorio e procedurale che non implica un accertamento definitivo di responsabilità a carico del soggetto. Non sembra, quindi, che un elemento di tal genere, proprio per la sua precarietà, possa costituire il presupposto di una fattispecie penalmente rilevante quale quella prevista dall'art. 12-*quinqüies*, secondo comma.

A ciò si aggiunga che, per la formulazione di tale norma, l'esito del procedimento presupposto appare del tutto irrilevante ai fini della sussistenza del reato nel senso che l'eventuale assoluzione non spiegherebbe alcuna influenza sulla sussistenza del reato ex art. 12-*quinqüies*, secondo comma.

Tale disciplina contrasta, dunque, oltre che col già citato art. 27, secondo comma, della Costituzione, anche col principio di uguaglianza di cui all'art. 3 della Carta costituzionale in quanto viene a sottoporre alla medesima sanzione penale due situazioni completamente differenti tra di loro e, cioè, quella di chi venga, anche successivamente, assolto dal reato presupposto e quella di chi, invece, venga condannato per tale reato.

Sussiste anche contrasto col principio di ragionevolezza stabilito dall'art. 3 della Costituzione, in quanto la norma in oggetto sancisce un trattamento diverso per situazioni sostanzialmente non dissimili e, cioè, quella di chi ha la disponibilità di ricchezze sproporzionate ai suoi redditi od alla sua attività economica e che ha pendente procedimento penale per determinati reati e quella di chi ha analoga disponibilità di beni senza aver pendente procedimento penale per i suddetti reati.

Ritenuta, pertanto, la non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale sollevata e la sua rilevanza, non potendo il presente procedimento essere definito indipendentemente della risoluzione della medesima questione atteso che la norma censurata costituisce fondamento della disposta misura cautelare;

Rilevato, quindi, che il presente procedimento deve di conseguenza essere obbligatoriamente sospeso per quanto disposto dall'art. 23, secondo comma, della legge n. 87/1953, sospensione applicabile anche nei procedimenti di riesame, come ritenuto dalla suprema Corte con le sentenze 3 luglio 1992, prima sezione, e 7 luglio 1992, sesta sezione;

Precisato che tale sospensione concerne evidentemente anche il termine per la decisione previsto dall'art. 309, nono comma, del c.p.p., in applicazione del disposto dell'art. 173, secondo comma, del c.p.p.;

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. 12-*quinqüies*, secondo comma, del d.-l. n. 306/1992, convertito con modificazioni nella legge n. 356/1992, modificato dal d.-l. n. 14/1993, in relazione agli artt. 3 e 27, secondo comma, della Costituzione;

Sospende il presente procedimento e dispone che a cura della cancelleria gli atti siano trasmessi alla Corte costituzionale e che l'ordinanza sia notificata alla parte e al p.m. nonché al Presidente del Consiglio dei Ministri e sia comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Venezia, addì 17 giugno 1993

Il presidente: DODERO

I giudici: DEFAZIO - RIGONI

N. 572

Ordinanza emessa il 30 giugno 1993 dal tribunale di Venezia nella richiesta di riesame proposta da Donà Walter

Mafia - Provvedimenti di contrasto alla criminalità mafiosa - Possesso ingiustificato di beni di valore sproporzionato alla attività svolta o ai redditi dichiarati - Configurazione di tale condotta come reato proprio richiedendosi per il soggetto attivo la qualifica di indagato per determinati reati o di soggetto nei cui confronti si proceda per l'applicazione di una misura di prevenzione - Irragionevolezza in considerazione della non definitività delle suddette qualifiche - Lesione dei principi di eguaglianza e di presunzione di innocenza.

(D.-L. 8 giugno 1992, n. 306, art. 12-*quinquies*, secondo comma, convertito, con modificazioni, nella legge 7 agosto 1992, n. 356, modificato dal d.-l. 21 gennaio 1993, n. 14).

(Cost., artt. 3 e 27).

IL TRIBUNALE

Vista l'istanza di riesame presentata dal dott. proc. Danillo Taschin nell'interesse di Donà Walter e da Donà Walter stesso avverso il decreto di sequestro preventivo emesso dal g.i.p. presso il tribunale di Venezia in data 26 maggio 1993 nei confronti di Donà Fausto, indagato nel proc. pen. n. 1068 r.g.n.r. per il reato di cui all'art. 12-*quinquies*, secondo comma, del d.-l. n. 306/1992 convertito, con modificazioni, nella legge n. 356/1992, modificato dal d.-l. n. 14/1993;

Letti gli atti del procedimento sulla base dei quali è stato disposto il provvedimento suddetto;

Sentito il difensore;

Rilevato che il g.i.p. ha disposto il sequestro preventivo dell'autovettura Volkswagen Golf Rallye targata VE 817335 (oltre che di una villa) su richiesta della procura della Repubblica presso il tribunale di Venezia (direzione distrettuale antimafia) la quale, sulla base delle indagini svolte tramite il nucleo operativo dei carabinieri e la guardia di finanza, ritiene che il Donà Fausto sia titolare o abbia comunque la disponibilità, anche per interposta persona, dei beni suddetti, da considerarsi ingiustificata e sproporzionata rispetto al reddito dichiarato ai fini delle ii.dd. e all'attività economica svolta, configurando, così, a carico di Donà Fausto il reato di cui all'art. 12-*quinquies*, secondo comma, citato;

OSSERVA

Gli istanti adducono la nullità del provvedimento per omessa notifica dello stesso a Donà Walter, intestatario dell'autovettura di cui sopra: a quest'ultimo è stata notificata unicamente l'ordinanza del tribunale di Venezia del 24 maggio 1993 che disponeva il dissequestro dell'autovettura (previa revoca del decreto del sequestro probatorio del p.m.) e, contestualmente, nel verbale di detta notifica; vi era l'indicazione che il bene non poteva tornare nella disponibilità materiale dell'avente diritto in quanto gravato del sequestro preventivo oggetto del presente riesame.

La lagnanza non è fondata e non può, quindi, essere accolta.

Non vi è, infatti, alcuna norma che sancisca la sanzione della nullità del decreto di sequestro per omessa notifica del medesimo alla persona alla quale le cose sono state sequestrate. Si ritiene, pertanto, che l'assenza della notificazione del provvedimento non possa risolversi in una causa di nullità del decreto medesimo, in quanto, proprio per la finalità di tale notificazione, diretta, appunto a permettere l'impugnazione del provvedimento notificato, la sua mancanza può essere dedotta soltanto per sostenere che i termini per proporre l'istanza di riesame non sono ancora decorsi (poiché questi decorrono dalla esecuzione dell'atto o dalla diversa data di cui l'interessato ne abbia avuto conoscenza; art. 324, comma primo, del c.p.p.), ma non anche per ottenere una pronuncia di annullamento dell'atto medesimo.

Orbene, nel caso di specie, non solo il Donà Walter si è avvalso, per la proposizione dell'istanza di riesame, di quella facoltà al cui esercizio l'atto omesso (la notificazione, appunto) era preordinato, ma ha anche proposto i motivi di riesame riguardanti il merito del provvedimento gravato con ciò dimostrando di aver avuto comunque conoscenza dell'avvenuto sequestro e dei suoi motivi.

Sgombrato, dunque, il campo dalla questione di nullità sollevata dal difensore e dal suo assistito, ritiene questo tribunale che pregiudiziale al controllo nel merito del decreto di sequestro preventivo gravato è l'indagine relativa alla costituzionalità dell'art. 12-*quiquies*, secondo comma, questione peraltro già dichiarata non manifestamente infondata da questo stesso tribunale con precedenti ordinanze e che, perciò, ad avviso di questo collegio, deve essere sollevata d'ufficio anche nel presente procedimento per contrasto con gli artt. 3 e 27, secondo comma, della Costituzione.

Presupposto del reato di cui all'art. 12-*quiquies*, secondo comma, è, infatti, la pendenza di un procedimento penale per una o più delle ipotesi tassativamente indicate o di un procedimento per l'applicazione di una misura di prevenzione.

Come già rilevato nelle precedenti ordinanze, la mera sussistenza di un procedimento penale pendente e, quindi, l'assenza di un accertamento definitivo di responsabilità, richiesta quale presupposto di fattispecie penalmente rilevante, configura una violazione del principio di presunzione di non colpevolezza sancito dall'art. 27, secondo comma, della Costituzione. Si tratta, infatti, di un presupposto di per sé provvisorio e di natura procedimentale che prescinde totalmente da una sentenza di condanna irrevocabile e, quindi, da una situazione giudizialmente definitiva.

Ulteriore motivo di contrasto, oltre che con l'art. 27, comma secondo, anche con l'art. 3 della Costituzione, si ravvisa nel fatto che la formulazione dell'art. 12-*quiquies* e, quindi, anche l'esito del procedimento istaurato per tale imputazione, prescindono dall'esito del procedimento penale relativo al reato presupposto con la conseguenza che in violazione del principio di uguaglianza, vengono sottoposte alla medesima sanzione penale situazioni completamente diverse tra loro e, cioè, quella di chi venga successivamente assolto per il reato presupposto e quella di chi, invece, per tale reato venga condannato.

L'art. 12-*quiquies* è censurabile, però, anche sotto altro aspetto e per contrasto col principio di ragionevolezza. Questa norma, infatti, crea disparità di trattamento tra soggetti che si trovano in situazioni sostanzialmente analoghe avendo, cioè, tutti la disponibilità di beni sproporzionata al reddito e all'attività economica svolta e di cui non sanno dare prova della legittima provenienza, ma taluni risultino essere sottoposti a procedimento penale per determinati reati e sono, dunque, perseguibili *ex art. 12-*quiquies**, mentre gli altri non abbiano tali pendenze e sono, pertanto, immuni da sanzione penale in base alla norma citata.

Ritenuta, perciò, la non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale e la sua rilevanza giacché la norma oggetto del giudizio di costituzionalità costituisce il fondamento della misura cautelare che deve essere sottoposta a riesame da parte di questo tribunale.

Rilevato, pertanto, che il presente procedimento di riesame deve essere obbligatoriamente sospeso come disposto dall'art. 23 della legge n. 87/1953 e che tale sospensione è applicabile anche alla procedura di riesame come già ritenuto dalla suprema Corte con le sentenze 3 luglio 1992, prima sezione, e 7 luglio 1992, sesta sezione;

Considerato che tale sospensione riguarda evidentemente anche il termine per la decisione previsto dall'art. 309, nono comma, del c.p.p. e ciò per il disposto di cui all'art. 173, secondo comma, del c.p.p.;

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. 12-*quiquies*, secondo comma, del d.-l. n. 306/1992 convertito, con modificazioni, nella legge n. 356/1992, modificato dal d.-l. n. 14/1993, in relazione agli artt. 3 e 27, secondo comma, della Costituzione;*

Sospende il presente procedimento e dispone che a cura della cancelleria gli atti siano trasmessi alla Corte costituzionale e che l'ordinanza sia notificata alla parte, al p.m. e al Presidente del Consiglio dei Ministri e sia comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Venezia, addì 30 giugno 1993

Il presidente: DODERO

I giudici: PARISE - RIGONI

N. 573

Ordinanza emessa il 3 maggio 1993 dalla corte d'appello di Genova, sezione per i minorenni nel procedimento penale a carico di Jovanovic Radisa

Processo penale - Imputato minorenne - Appello - Composizione del collegio (tre magistrati togati e due giudici onorari) - Lamentata omessa previsione di composizione identica al collegio del giudizio di primo grado (due magistrati più due giudici onorari) - Lesione dei principi di eguaglianza nonché di buon andamento e imparzialità della p.a. - Richiamo all'ordine n. 580/1988 (recte: 375/1987).

(R.D.-L. 20 luglio 1934, n. 1404, art. 5; r.d. 30 gennaio 1941, n. 12, art. 58).

(Cost., artt. 3 e 97).

LA CORTE DI APPELLO

Ha pronunciato la presente ordinanza di rimessione degli atti alla Corte costituzionale nel procedimento penale a carico di Jovanovic Radisa nato in Jugoslavia il 6 luglio 1973 det pac assente, imputato del reato di p. e p. dagli artt. 110, 81 cpv., 56, 624, 625, n. 1 e 2 del c.p. in Genova il 18 marzo 1991;

Conclusioni del p.m.: condanna a mesi due di reclusione e lire 200.000 di multa;

Conclusioni dell'appellante: sia concesso il minimo della pena con applicazione della sanzione sostitutiva;

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto in data 28 gennaio 1993 Jovanovic Radisa interponeva appello avverso la sentenza del tribunale per i minorenni di Genova, che lo aveva condannato alla pena di mesi uno di reclusione e L. 50.000 di multa, ritenendolo colpevole del reato a lui ascritto.

Lamentava l'appellante che non si era raggiunta piena prova della propria responsabilità penale; l'escussione del vigile urbano Dondina Michele aveva soltanto chiarito che lo Jovanovic era munito di arnesi da scasso ed era stato visto uscire insieme ad altri nomadi dagli stabili di via Palmaro e Colombo nei quali erano stati posti in essere i tentativi di furto; comunque, in via subordinata, lamentava che la pena inflitta era eccessiva.

All'odierna udienza l'appellante non compariva avendo rinunciato a presenziare. Sulle conclusioni dell'appellante e del p.g. il collegio giudicante sollevava questione di legittimità costituzionale sulla base dei seguenti

MOTIVI

L'art. 2 del r.d.-l. 20 luglio 1934, n. 1404, prevedeva in ogni sede di corte d'appello o sezione distaccata un tribunale per i minorenni composto da un magistrato, avente grado di consigliere di corte di appello, che lo presiedeva, da un magistrato avente grado di giudice e da un cittadino benemerito dell'assistenza sociale, scelto tra i cultori di biologia, di psichiatria, di antropologia criminale, di pedagogia.

Il successivo art. 5 prevedeva una sezione per i minorenni della corte d'appello, precisando che essa «funziona con l'intervento di un privato cittadino, avente i requisiti prescritti dall'art. 2». Il legislatore, avendo introdotto il nuovo organo giudiziario specializzato, chiamato a giudicare gli affari relativi ai minori, parimenti istituiva il giudice di secondo grado, anch'esso specializzato, competente a riesaminare, in sede di gravame, le decisioni del primo giudice. La composizione del collegio giudicante del nuovo organo era identica a quella del tribunale ordinario, quella del giudice dell'impugnazione identica a qualsiasi altra sezione della corte d'appello (che allora peraltro giudicava con il numero di cinque componenti). Tuttavia nell'uno e nell'altro caso dei giudici togati era sostituito da un componente privato.

Gli artt. 2 e 5 del r.d.-l. 20 luglio 1934, n. 1404 (e i corrispondenti artt. 50 e 58 del r.d. 30 gennaio 1941, n. 12, ordinamento giudiziario) sono stati successivamente modificati dagli artt. 4 e 5 della legge 27 dicembre 1956, n. 1441: si è così previsto che i componenti privati, sia per il tribunale minorile che per la sezione specializzata della corte d'appello, fossero due, un uomo e una donna, con un'età minima di trent'anni (tra le discipline di cui essi debbono essere cultori, è stata inserita la psicologia).

Da un lato, tuttavia, si è modificato il numero dei componenti del collegio giudicante del tribunale per i minorenni (è stato aggiunto il secondo componente privato), portando il numero totale a quattro: non si è voluto evidentemente che la componente togata, ridotta ad un'unità si trovasse in minoranza, ma, così facendo, si è realizzata una composizione diversa (quattro invece di tre, rispetto al tribunale ordinario), dall'altro si è mantenuto costante il numero dei componenti del collegio giudicante del giudice d'appello (sostituendosi un componente privato ad uno dei magistrati), identico a quello di ogni altra sezione della Corte. Ancora, successivamente, l'art. 1 della legge 8 agosto 1977, n. 532, modificato l'art. 56 del r.d. 30 gennaio 1941, n. 12, ha stabilito che la corte d'appello giudichi col numero invariabile di tre votanti, e l'art. 2 della legge n. 532/1977 ha modificato il successivo art. 58 (ordinamento giudiziario) precisando che «la sezione minorile giudica con l'intervento di due esperti aventi i requisiti dalla legge che si aggiungono ai tre magistrati della sezione».

È noto a questo collegio che la Corte costituzionale, con ordinanza del 31 maggio 1988, n. 580, ha ritenuto manifestamente inammissibile la questione di legittimità dell'art. 2 del r.d. n. 1404/1934, come modificato dalla legge n. 1441/1956, nella parte in cui determina i componenti del collegio del tribunale per i minorenni in numero pari, senza stabilire alcun meccanismo di prevalenza, in caso di parità di voto: questione inammissibile perché implicherebbe scelte discrezionali riservate all'autonomia del legislatore.

Dunque di una scelta non incoerente e contraddittoria si tratta, a parere della Corte: in effetti il rischio, del resto alquanto ipotetico, di una paralisi operativa è stato superato nella concezione del legislatore del 1956 dall'esigenza di assicurare in modo più incisivo l'apporto dei componenti privati (o giudici onorari) secondo le indicazioni che del resto erano già state espresse fin dalla relazione del guardasigilli al decreto del 1934: esigenza che tutti i provvedimenti assunti si ispirassero «ad un sistema di conoscenze giuridiche, ma anche economiche, sociali, morali e tecniche e ad una comprensione profonda ed illuminata di tutti i bisogni morali e materiali del minore e del modo di soddisfarli».

Il bisogno di specializzazione si realizza così con l'inserimento dei due componenti privati (accanto ai due magistrati), che sostituiscono alla scienza del diritto, un'adeguata preparazione in quelle discipline che conducono ad una più compiuta conoscenza del minore e dei suoi bisogni. Il giudice collegiale fonde e completa opinioni e conoscenze di tutti i suoi componenti, offrendo un'indubbia maggior garanzia di una pronuncia più adeguata all'interesse del minore.

E il ruolo dei giudici onorari è stato sempre di più valorizzato negli anni successivi. Si pensi, in tempi recenti, alla nuova formulazione dell'art. 50 del r.d. n. 12/1941, così modificato dall'art. 14 del d.P.R. 22 settembre 1988, n. 449, per cui nell'udienza preliminare penale il tribunale per i minorenni giudica composto da un magistrato e due giudici onorari: al parere 23 luglio 1990, 7 maggio 1991 del Consiglio superiore della magistratura, ove si prevede l'impiego dei giudici onorari senza limiti che non derivino da esigenze di servizio — e non solo in casi eccezionali — e si prospetta la loro utilizzazione tramite deleghe per materia; e alla ampia ed organica circolare del C.S.M. su formazione e nomina dei giudici onorari, approvata il 30 gennaio 1992.

Se dunque la scelta discrezionale del legislatore circa la composizione del collegio del tribunale per i minorenni non è incoerente, contraddittoria o logicamente viziata, non altrimenti si potrebbe affermare per la composizione del collegio, della sezione minorile della corte d'appello.

L'apporto dei giudici onorari è e deve essere identico in primo grado come in appello. E, come si è visto, alle origini un certo parallelismo esisteva: un unico componente privato che si inseriva nella regolare composizione del collegio del tribunale o della corte d'appello. Il parallelismo, che già comunque era imperfetto, (variava il numero globale dei componenti in primo grado e in appello) è totalmente contraddetto dalle successive modifiche (che per la sezione minorile appaiono del tutto casuali, e non certo guidate da un disegno coerente). Va, a questo proposito, ricordare che di regola, ove il legislatore senta l'esigenza di istituire sezioni specializzate per determinate materie, anche con la partecipazione di cittadini idonei estranei alla magistratura (ad es. sezione specializzata agraria, sezioni specializzate per le tossicodipendenze: queste ultime oggi sopresse) o di regolare la partecipazione diretta del popolo all'amministrazione della giustizia (corte d'assise, corte d'assise d'appello), secondo, del resto l'indicazione della Carta costituzionale (art. 102, secondo e terzo comma) adotta una composizione identica del collegio in primo e secondo grado.

Né si potrebbe sostenere che il tribunale per i minorenni come organo giudiziario specializzato potrebbe avere una composizione inusuale (quattro membri) e non così il giudice d'appello che, come mera sezione specializzata, dovrebbe rispettare il numero dei componenti di ogni altra sezione della corte d'appello, eventualmente aggiungendo i giudici onorari.

Al contrario, ad es. la sezione specializzata delle tossicodipendenze (oggi soppressa) della corte d'appello era composta da un presidente e da un magistrato togato e da due esperti, così come la sezione specializzata del tribunale.

Dunque la scelta del legislatore circa la composizione del collegio della sezione per i minorenni della corte d'appello sembra incoerente, contraddittoria, non immune da vizi logici e, come tale, potrebbe violare il principio di uguaglianza di cui all'art. 3 della Costituzione.

Ma le norme in esame potrebbero violare un'altro principio costituzionale: com'è evidente, se il collegio giudicante fosse composto soltanto da due magistrati (e non tre) oltre i due giudici onorari, il terzo magistrato, in oggi necessariamente impegnato presso la sezione per i minorenni, potrebbe esserè assegnato ad altri compiti o magari potrebbero costituirsi diversi collegi nell'ambito della medesima sezione minorile con un evidente, più spedito espletamento del lavoro giudiziario.

E pertanto la norma in questione potrebbe essere in contrasto con il precetto dell'art. 97 della Costituzione per cui i pubblici uffici (e sicuramente anche quelli giudiziari) devono essere organizzati secondo disposizioni di legge, in modo che ne sia assicurato «il buon andamento (oltre che l'imparzialità dell'amministrazione)».

Sulla base di quanto osservato, appare ammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 5 del r.d.-l. n. 1404/1934 e 58 del r.d. n. 12/1941, in relazione agli artt. 3 e 97 della Costituzione.

Quanto alla rilevanza nel presente procedimento, basti osservare che si tratta appunto di giudizio in grado di appello, essendo stata impugnata la sentenza del tribunale dei minorenni di Genova in data 4 dicembre 1992, sottoposto alla cognizione della sezione per i minorenni della corte d'appello di Genova, che deve, appunto, giudicare sulla base degli artt. 5 del r.d.-l. n. 1404/1934 e 58 del r.d. n. 12/1941 e successive modifiche, con un collegio composto da tre magistrati e due giudici onorari.

Ritenuta, dunque, la questione di legittimità ammissibile, rilevante, e non manifestamente infondata, va sospeso il presente procedimento trasmessi gli atti alla Corte costituzionale.

P. Q. M.

Ritenuta non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale degli artt. 5 del r.d.-l. 20 luglio 1934, n. 1404 e 58 del r.d. 30 gennaio 1941, n. 12, in relazione agli artt. 3 e 97 della Costituzione, nella parte in cui prevedono che il numero dei componenti del collegio giudicante della sezione per i minorenni della corte d'appello sia cinque (tra magistrati e due giudici onorari) e non invece quattro (due magistrati e due giudici onorari);

Visti gli artt. 134 della Costituzione e 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87;

Dispone sospendersi la presente procedura e trasmettersi gli atti alla Corte costituzionale;

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

Genova, addì 3 maggio 1993

Il presidente: BURLO

Il consigliere est.: DOGLIOTTI

93C0964

N. 574

Ordinanza emessa il 12 giugno 1993 dal tribunale di Lecco nella richiesta di riesame proposta da De Marchi Piero

Processo penale - Misure cautelari personali - Automatica applicazione della misura del divieto di espatrio in caso di provvedimento impositivo del divieto di dimora - Contrasto con i principi di proporzionalità e adeguatezza in materia di misure cautelari - Conseguente violazione dei diritti fondamentali di libertà personale e di libera circolazione anche fuori del territorio nazionale - Disparità di trattamento - Contraddittorietà e illogicità della norma.

(C.P.P. 1988, art. 281, comma 2-bis).

(Cost., artt. 3, secondo comma, 13 e 16).

IL TRIBUNALE

Sentito il relatore e visti gli atti del procedimento penale a carico di De Marchi Piero;
Sulla richiesta di riesame presentata nell'interesse dell'indagato in data 3 giugno 1993;

O S S E R V A

La misura in oggetto è stata disposta in presenza dei gravi indizi di colpevolezza richiesti dall'art. 273 del c.p.p.: sono infatti state presentate nei confronti dell'indagato numerose denunce, provenienti non solo dalla moglie di lui, ma anche dai signori Strigiotti Giovanni Battista ed Alessandro, tutte estremamente precise, dettagliate e coerenti, e non smentite da alcuna risultanza istruttoria.

Dal contenuto delle stesse risultano con evidenza gli estremi di ripetuti episodi di molestie e maltrattamenti in genere, ai danni tanto della moglie che dalla figlia Tatiana (quest'ultima in particolare in quanto costretta ad assistere a litigi e comportamenti ingiuriosi del padre nei confronti della madre). Circostanziate appaiono anche le dichiarazioni di Strigiotti Giovanni Battista circa l'episodio del 2 aprile 1993, allorché l'indagato, nel tentativo di impedire che la moglie conducesse con sé la figlia (secondo quanto stabilito in precedenza mediante accordo), aveva costretto lo stesso Strigiotti a fermare la propria vettura, ostruendogli la strada e facendo poi scendere brutalmente dal veicolo tanto la signora Kauzlarich che la figlia Tatiana.

In relazione alla situazione di estrema tensione venutasi a creare all'interno del nucleo familiare, appare altamente probabile il ripetersi di episodi analoghi a quelli sin qui verificatisi, tanto più che nel frattempo si è innestata una causa di separazione personale fra i coniugi che sembra avere acuito le conflittualità già esistenti.

Si osserva come non rilevino in questa sede le allegazioni anche documentali della difesa volte a far ricadere interamente sulla signora Kauzlarich le responsabilità del fallimento dell'unione matrimoniale, e a ribadire i tentativi del marito di preservare in qualche modo il consorzio familiare, poiché tali circostanze, che saranno certamente prese in considerazione — ove dimostrate — nel determinare le condizioni della separazione fra i coniugi, non incidono — nel senso di attenuarle — sulle esigenze cautelari sin qui prospettate, esigenze che importano le necessità di mantenere il provvedimento, del divieto di dimora nel comune di Calco, quale strumento adeguato ed idoneo ad evitare il probabile reiterarsi di indebite pressioni e molestie, anche con metodi violenti, da parte del De Marchi ai danni della moglie, con possibile pregiudizio anche della figlia minore, e coinvolgimento di terzi estranei, come già accaduto nei mesi precedenti.

Con riferimento alla misura del divieto di espatrio, che consegue *ex lege* ad ogni ipotesi di applicazione di altra misura coercitiva (v. art. 281, secondo comma-*bis*), il tribunale non può che rilevare come, oltre che gravemente pregiudizievole per l'indagato (attesa la sua attività lavorativa, che comporta la necessità, ampiamente documentata, di continui spostamenti all'estero); tale ulteriore limitazione della libertà personale si rileva assolutamente superflua in relazione alle specifiche esigenze cautelari: queste risultano infatti pienamente soddisfatte dal divieto posto a carico del De Marchi di dimorare nel luogo di residenza delle parti lese, mentre l'impedimento della libera circolazione al di fuori del comune di Calco non appare in alcun modo inerente alla necessità di evitare il ripetersi di episodi analoghi a quelli sin qui attribuiti all'indagato.

Più in generale deve osservarsi come la misura cautelare del divieto di dimora presupponga il collegamento diretto fra un *periculum* (corrispondente ad una delle ipotesi previste dall'art. 274) e la presenza dell'imputato in una determinata località. A fronte di ciò, del tutto illogica appare la previsione legislativa che impone l'automatica applicazione della misura di cui all'art. 281 del c.p.p. in ogni caso di provvedimento che dispone altra misura coercitiva, ivi compresa quella del divieto di dimora.

In primo luogo si evidenzia un contrasto con i principi generali di proporzionalità e adeguatezza che presiedono la materia delle misure cautelari, e che impongono all'autorità procedente di non sacrificare le libertà individuali al di là di quanto richiesto dalle effettive e concrete necessità di tutela della collettività (v. in particolare gli artt. 272 e 275 del c.p.p.). Ma tali criteri informativi della materia discendono direttamente dai superiori principi costituzionali posti a salvaguardia delle libertà fondamentali della persona, principi che si assumono violati della disposizione introdotta dal d.l. 8 giugno 1992, n. 306 (convertito in legge 7 agosto 1992, n. 356) e confluita nel secondo comma-*bis* aggiunto all'art. 281 del codice di procedura penale. Appare infatti a questo collegio che la disposizione citata, incidendo gravemente sui diritti costituzionalmente garantiti dagli artt. 13 (libertà personale) e 16 (libertà di circolazione anche fuori dal territorio della Repubblica), realizza una palese disponibilità di trattamento (in contrasto con l'ulteriore parametro di costituzionalità posto dall'art. 3, secondo comma), equiparando ingiustificamente ai casi in cui la limitazione del diritto di espatrio autonomamente si appalesa necessaria a tutelare il superiore interesse pubblico, quelli in cui tale sacrificio si rivela assolutamente superfluo, e perciò non scaturisce da un giudizio di bilanciamento fra interessi opposti entrambi costituzionalmente garantiti, ma da un puro e semplice automatismo legislativo, come certamente accade nelle ipotesi in cui alle esigenze cautelari concrete possa farsi fronte adeguatamente impedendo all'indagato di dimorare in un dato luogo.

Per quanto non rilevante in questa sede, si osserva ancora come tale automatismo si riveli in taluni casi addirittura assurdo, arrivando ad imporre l'emissione di un provvedimento impeditivo della libera circolazione all'estero nei confronti di persone già ristrette in carcere, agli arresti domiciliari o gravate all'obbligo di dimora, e che quindi non hanno la possibilità di «circolare» neppure all'interno del territorio nazionale, con ciò confermandosi ulteriormente la manifesta contraddittorietà ed illogicità della disposizione legislativa qui impugnata.

Pertanto, ritenuta la questione ammissibile (perché vertente su una disposizione di rango legislativo), rilevante, in quanto relativa ad un provvedimento cautelare del cui riesame questo collegio è stato specificamente investito (e che dovrebbe senz'altro revocarsi in caso di accoglimento dell'istanza), e non manifestamente infondata, per le ragioni sin qui esposte, il tribunale solleva *ex art. 23, terzo comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87*, questione di legittimità costituzionale della norma in oggetto.

P. Q. M.

Respinge l'istanza così come proposta e per l'effetto conferma l'ordinanza 25 maggio 1993 del g.i.p. di Lecco nella parte in cui impone a De Marchi Piero il divieto di soggiornare in Calco;

Con riferimento all'ulteriore previsione — contenuta nell'ordinanza de quo — impositiva del divieto di espatrio a carico dell'indagato, visto l'art. 23, terzo comma, della legge n. 87/1953, dichiara ammissibile, rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale relativa all'art. 281, secondo comma-bis, del cod. proc. pen., in relazione agli artt. 3, secondo comma, 13 e 16 della Costituzione, nella parte in cui prevede l'automatica applicazione della misura del divieto di espatrio nel caso di provvedimenti che impongono il divieto di dimora;

Sospende il presente procedimento;

Ordina la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Dispone che la presente ordinanza sia notificata al Presidente del Consiglio dei Ministri e comunicata ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica.

Lecco, addì 12 giugno 1993

Il presidente: TOMMASELLI

I giudici: MANNUCCI PACINI - PRATESI

Il collaboratore di cancelleria: TOGNON

93C0965

N. 575

Ordinanza emessa il 28 giugno 1993 dal giudice per le indagini preliminari presso il tribunale di Siracusa nel procedimento penale a carico di Maiorca Carmelo ed altri

Processo penale - Divieto di pubblicazione anche parziale di atti del fascicolo del dibattimento - Irragionevolezza - Disparità di trattamento rispetto alla fattispecie di pubblicazione del contenuto degli atti - Lesione del principio di libertà di stampa - Violazione delle direttive della legge di delega.

(C.P.P. 1988, art. 114, n. 3).

(Cost., artt. 3, 21 e 76 in relazione alla legge 16 febbraio 1987, n. 81, art. 2, direttiva 71).

IL GIUDICE PER LE INDAGINI PRELIMINARI

Ha emesso la seguente ordinanza.

Esaminati gli atti del procedimento penale nei confronti di Maiorca Carmelo, Ermanno Adorno e Giuseppe Guastella, indiziati del reato di arbitraria pubblicazione di atti di un procedimento penale (art. 684 del c.p.), e preso atto della richiesta di archiviazione formulata dal p.m. in data 8 maggio 1993.

Il procuratore della Repubblica, a chiusura delle indagini preliminari, ha chiesto l'archiviazione del procedimento, sostenendo che gli indiziati, nel concorrere alla pubblicazione parziale del testo di alcune trascrizioni di intercettazioni telefoniche comprese nel fascicolo per il dibattimento del processo penale, pendente per il giudizio presso il tribunale di Siracusa, promosso nei confronti di tale Giuseppe Basso, imputato di concussione, hanno esercitato legittimamente il diritto-dovere di cronaca.

Ma poiché la avvenuta pubblicazione a mezzo stampa di alcuni passi integrali delle trascrizioni di registrazioni telefoniche intercettate nel corso del menzionato procedimento penale, integra una ipotesi di «pubblicazione parziale» (vietata dall'art. 114.3 del c.p.p., quando avvenga, come nel caso di specie, prima della sentenza di primo grado), è preliminare ad ogni statuizione di merito — ed assume per ciò stesso rilevanza — la verifica della legittimità costituzionale della norma, essendo evidente che non sarebbe configurabile a carico degli indiziati il reato previsto dall'art. 684 del c.p., nei loro confronti ipotizzato, qualora il fatto della pubblicazione parziale di quegli atti non possa essere vietato dalla legge ordinaria.

Orbene, a fronte del divieto di pubblicazione, anche parziale, degli atti del fascicolo per il dibattimento anteriormente alla sentenza di primo grado, l'ultimo comma dello stesso art. 114 dispone che «è sempre consentita la pubblicazione del contenuto di atti non coperti da segreto».

Con tale disposizione il legislatore ha operato una scelta che, nel concorso e nel bilanciamento con altri valori costituzionalmente garantiti (quali, ad esempio, la salvaguardia dei diritti fondamentali della persona; la presunzione di non colpevolezza dell'imputato fino alla condanna definitiva; la tutela in giudizio dei diritti e la inviolabilità della difesa in ogni stato e grado del procedimento), conferisce giusta prevalenza, superata la interinale fase della segretezza di cui all'art. 329 del c.p.p., al principio della libertà di stampa, previsto dall'art. 21 cpv., della Costituzione come strumento diffusivo della libera manifestazione del pensiero, come espressione del diritto-dovere all'informazione e, dunque, con specifico riguardo al settore della giustizia, come mezzo per l'esercizio di un corretto controllo sociale sul processo penale.

Se, con il solo limite dell'obbligo temporaneo del segreto, la pubblicazione del contenuto degli atti del processo penale costituisce un fatto non soltanto privo di offensività ma, stando alla *ratio* della norma, espressione di una funzione costituzionalmente garantita, non sembra infondato ritenere che, sussistendo fondamentali connotati di parità, eguale dovrebbe essere il trattamento da riservare a quella pubblicazione «parziale» di atti del fascicolo per il dibattimento, la cui conoscenza a mezzo della stampa null'altro nella normalità dei casi può aggiungere (se non una garanzia in più sul piano della correttezza della informazione) alla conoscenza derivabile a una esauriente notizia del contenuto di atti.

La stessa preoccupazione, espressa nella relazione al progetto preliminare del c.p.p., che gli atti anteriori non siano conosciuti dal giudice prima del dibattimento, in modo da evitare distorsioni della regola processuale che affida al dibattimento la formazione del convincimento del giudice, si è rivelata, strada facendo, priva di concretezza; al pari di quell'altra affermazione, pure risultante dalla relazione suddetta, secondo la quale «il giudice del dibattimento, se può essere influenzato dalla pubblicazione degli atti veri e propri, è in grado di non fondare il proprio convincimento su notizie di stampa più o meno generiche e prive di riscontri documentali riguardanti il contenuto di atti»: dove sembrano evidenti non solo la petizione di principio ma anche l'eccesso, nella previsione dell'art. 114.3 del c.p.p., rispetto alla direttiva n. 71 dell'art. 2 della legge-delega 16 febbraio 1987, n. 81.

Vi è petizione quando si assume, senza averlo dimostrato, che, mentre la pubblicazione, sia pure parziale, del testo degli atti spiegherebbe sempre, per il crisma di ufficialità conferito alla notizia, una sua capacità di influenzare il giudice, analogo rischio non sarebbe indotto, invece, dalla pubblicazione del solo «contenuto», appunto per ciò consentito con la sola esclusione degli atti segreti.

Ma la norma in commento sembra anche viziata di eccesso rispetto alla legge delega, perché la citata direttiva n. 71, mentre impone il divieto di pubblicazione per gli atti coperti dal segreto e per altri atti specificamente indicati (diversi da quelli destinati al fascicolo per il dibattimento), lo esclude proprio per gli atti del fascicolo dibattimentale.

È pur vero che, alla stregua della citata relazione, per «contenuto» di un atto si è sostanzialmente inteso «qualcosa di diverso dalla esatta riproduzione dello stesso o di una sua parte», ovvero sia la pubblicazione di quanto si rappresenta nell'atto senza richiamarlo testualmente, come è stato osservato da autorevole dottrina. Ma è innegabile, per altro verso, che la pubblicazione del contenuto di atti può costituire, per sue specificità (ricchezza della informazione, tempi ed efficacia della sua presentazione, diffusione della testata, caratteri impaginazione e risalto della notizia) fattore di convincimento talvolta ben più pressante rispetto alla nuda pubblicazione di parti di un atto del processo, sì da sembrare illegittima la disposta compressione, in tal caso, del diritto di cronaca spettante al giornalista.

Ciò è tanto più vero quando nella pubblicazione, alla rappresentazione del contenuto di un atto del processo, si accompagna, pur senza citazioni dirette del testo, la indicazione degli elementi di individuazione dell'atto stesso, per cui anche in questo caso si vengono ad offrire elementi di riscontro documentale di quel che si narra e si finisce per conferire alla notizia quello stesso crisma di ufficialità che sarebbe insito nella pubblicazione, anche parziale, dell'atto.

Per contro, non sempre la pubblicazione (parziale) di atti del fascicolo dibattimentale comporta il rischio di influenzare il giudice, dovendosi cioè escludere in tutti i casi in cui vi siano atti, come potrebbero essere considerati quelli pubblicati dagli odierni indiziati, non riguardanti l'oggetto dell'indagine dibattimentale e che non influiscono, dunque, sull'accertamento della responsabilità dell'imputato.

Lo stesso criterio discrezionale tra l'illecito e il consentito, in quanto fondato sulla enunciazione di una distinzione concettuale ontologicamente incerta tra «pubblicazione parziale» e «pubblicazione del contenuto» di atti, non sembra un parametro ragionevole di distinzione: gli effetti della pubblicazione di una notizia, più che dal dato formale della divulgazione di una parte dell'atto del processo che la documenta, possono scaturire dal suo intrinseco valore informativo e da circostanze specifiche.

Non sembra manifestamente infondato ritenere, pertanto, che la norma dell'art. 114.3 del c.p.p., refluenta sulla configurazione del reato previsto dall'art. 684 del c.p., si pone in contrasto con i principi costituzionali di eguaglianza (secondo il quale a parità di situazioni deve corrispondere uguale trattamento) e di ragione enunciati dall'art. 3; con il principio di libertà di stampa previsto dall'art. 21 cpv. e con il criterio dettato dall'art. 76, avendo il Governo delegato stabilito, con l'art. 114.3 del c.p.p., un divieto che il legislatore delegante non sembra abbia voluto imporre, per le ragioni sopra accennate.

P. Q. M.

Visto l'art. 23 della legge n. 87/1953,

Dichiara d'ufficio non manifestamente infondata, in relazione agli artt. 3, 21 e 76 della Costituzione, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 114.3 del c.p.p., nel senso precisato in motivazione;

Ordina l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale e sospende il procedimento in corso;

Ordina, altresì, 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.

Siracusa, addì 28 giugno 1993

Il giudice per le indagini preliminari: LO RE

93C0966

N. 576

*Ordinanza emessa l'11 giugno 1993 dal pretore di Caltanissetta
nel procedimento penale a carico di Di Francesco Stefano*

Processo penale - Procedimento pretorile - Dibattimento - Modifica dell'imputazione - Richiesta di applicazione della pena
- Inammissibilità anche nell'ipotesi, come nel caso di specie, di errore del p.m. - Violazione del principio di uguaglianza
- Compressione del diritto di difesa - Sostanziale richiesta di riesame dell'ordinanza n. 213/1992 alla luce delle argomentazioni della sentenza n. 76/1993.

(C.P.P. 1988, artt. 516 e 519).

(Cost., artt. 3 e 24, secondo comma).

IL PRETORE

Nel procedimento n. 143/1992 r.g. pretura, nei confronti di Di Francesco Stefano, sulla questione di legittimità costituzionale sollevata dall'imputato.

OSSERVA IN FATTO ED IN DIRITTO

Con decreto del 6 novembre 1992, il procuratore della Repubblica presso la locale pretura circondariale disponeva la citazione a giudizio di Di Francesco Stefano in relazione ai reati previsti dagli artt. 640 del c.p., con l'aggravante di cui al cpv. *sub* 1), e 20 del d.m. 8 luglio 1924. Nel corso dell'istruzione dibattimentale il pubblico ministero modificava, a' sensi dell'art. 516 del c.p.p., l'imputazione di truffa in quella di cui all'art. 624 del c.p., con l'aggravante prevista dall'art. 625, n. 2), del c.p., procedendo alla relativa contestazione. In relazione alla nuova fattispecie, l'imputato formulava richiesta di applicazione di pena, rigettata dal giudice per inammissibilità, stante l'avvenuto superamento del limite preclusivo posto dall'art. 446, primo comma, del c.p.p.

Conseguentemente il difensore eccepiva l'illegittimità costituzionale degli artt. 516 e 519 del c.p.p., in relazione agli artt. 3 e 24 della Costituzione, nella parte in cui non prevedono tra i diritti dell'imputato, una volta modificata l'imputazione, quello di essere ammesso ai riti alternativi ed, in particolare, allo speciale procedimento previsto dagli artt. 444 e segg. del c.p.p.

La questione è pregiudiziale alla definizione del procedimento e non è manifestamente infondata.

Preso atto del contenuto dell'ordinanza n. 213 del 4-11 maggio 1992 con cui la Corte si pronunciava negativamente sull'incostituzionalità dei richiamati articoli, ritiene il giudice che la questione possa riproporsi alla luce delle argomentazioni contenute nella sentenza della Corte n. 76 del 26 febbraio-11 marzo 1993. Si osserva infatti come, nel caso di specie, precludendo alla parte di ridelineare la propria strategia difensiva in seguito alla modificazione dell'imputazione, si finisce per fare ricadere su di essa gli effetti dell'errore precedentemente commesso dal pubblico ministero che ha formulato un'ipotesi penale incoerente al fatto storico. Ciò in quanto esso era giuridicamente definibile fin dall'inizio come furto, evidenziando il rapporto di verifica stilato da funzionari dell'ENEL, ed inserito dal pubblico ministero nel fascicolo del dibattimento, non la contestata alterazione del contatore di energia ma l'allacciamento abusivo a linee elettriche esterne, circostanza che, ribadita dal testimone, ha portato alla modifica dell'imputazione. Queste considerazioni impediscono di valutare l'avvenuta variazione come, utilizzando le espressioni della stessa Corte «un'evenienza per così dire fisiologica del procedimento», bensì come «una patologia processuale che, proprio perché tale, non può risolversi in un pregiudizio per l'imputato di essa non responsabile». Poiché le sue valutazioni circa la convenienza del rito speciale vengono a dipendere, anzitutto, dalla concreta impostazione data al processo dal pubblico ministero, impedendo all'imputato di modificare l'originaria scelta difensiva si viene non solo a comprimere illegittimamente il diritto previsto dall'art. 24, primo comma, della Costituzione, ma anche a violare il principio d'uguaglianza, su situazioni omogenee operando un ruolo ingiustificato elementi esterni legati alla scrupolosità con cui il pubblico ministero assume le proprie determinazioni in ordine all'esercizio dell'azione penale.

E per giudicare della non oziosità della questione, si richiama l'orientamento di questo ufficio giudiziario nella materia oggetto del procedimento, i cui giudici, quando, come nel caso di specie, difetta la querela, dichiarano non doversi procedere nei confronti degli imputati di truffa ai danni dell'E.N.E.L., l'aggravante della commissione in danno di ente pubblico, circostanza cui è legata la procedibilità d'ufficio, non essendo più configurabile per l'intervenuta privatizzazione dell'ente. A fronte di tale giurisprudenza è evidente la carenza di spinte ad optare per il rito previsto dagli artt. 444 e segg. del c.p.p., per il quale, invece, l'imputato avrebbe potuto avere interesse laddove gli fosse stata contestata fin dall'inizio la fattispecie prevista dagli artt. 624 e 625, n. 2), del c.p.

P. Q. M.

Visto l'art. 23, primo, secondo e quarto comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87;

Dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale e la sospensione del giudizio in corso;

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

Caltanissetta, addì 11 giugno 1993

Il pretore: (firma illeggibile)

N. 577

Ordinanza emessa il 10 gennaio 1992 (pervenuta alla Corte costituzionale il 2 settembre 1993) dal tribunale amministrativo regionale per la Lombardia sul ricorso proposto da Cataldi Antonio contro il comune di Milano

Impiegato degli enti locali - Destituzione automatica in seguito a sentenza di condanna, passata in giudicato, per uno dei reati specificati dalla norma stessa - Conseguenze - Obbligo incondizionato dell'amministrazione di disporre la destituzione senza alcun margine di discrezionalità in relazione alla gravità del reato e all'incidenza del fatto sul regolare svolgimento del servizio - Ritenuta non applicabilità alla fattispecie della sopravvenuta normativa di cui alla legge 8 giugno 1990, n. 142 - Richiamo alle sentenze della Corte costituzionale nn. 971/1988 e 16/1991.

(R.D. 3 marzo 1934, n. 383, art. 9, in relazione al r.d. 3 marzo 1934, n. 383, art. 8).

(Cost., art. 3).

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza sul ricorso n. 1412/1980 proposto da Cataldi Antonio rappresentato e difeso dall'avv. Augusto Viscardi ed elettivamente domiciliato presso il suo studio in Milano, via Podgora, 10, contro il comune di Milano, in personale del sindaco *pro-tempore*, costituitosi in giudizio, rappresentato e difeso dall'avvocatura comunale ed elettivamente domiciliato presso i suoi uffici in Milano, via Della Guastalla, per l'annullamento della delibera 4 marzo 1980, n. 886, con cui la giunta municipale lo ha dichiarato decaduto di diritto dal posto a decorrere dal 21 gennaio 1978;

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del comune di Milano;

Viste le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle proprie difese;

Visti gli atti tutti della causa;

Udito, alla pubblica udienza del 10 gennaio 1992, il relatore dott. Vincenzo Franco;

Uditi, altresì, i procuratori delle parti;

Ritenuto in fatto e in diritto quanto segue:

FATTO

Con ricorso notificato il 26 maggio 1980, depositato il 13 giugno successivo, il sig. Antonio Cataldi, nella sua qualità di *ex* dipendente del comune di Milano con qualifica di vigile urbano, ha impugnato la delibera 4 marzo 1980, n. 886, con cui la giunta municipale lo ha dichiarato decaduto di diritto dal posto a decorrere dal 21 gennaio 1978, data alla quale era stato previamente sospeso dall'impiego in pendenza di procedimento penale a suo carico.

A sostegno del gravame si deduce la illegittimità costituzionale parziale degli artt. 8 e 9 del t.u. 3 marzo 1934, n. 383, non consentendo detta ultima norma alcuna istruttoria all'amministrazione in ordine al fatto penalmente rilevante, diversamente da quanto stabilito dall'art. 84 del t.u. 10 gennaio 1957, n. 3.

Il comune di Milano si è costituito in giudizio, resistendo alla domanda.

Con memoria l'istante ha insistito per l'accoglimento della propria domanda e, in particolare, per il rinvio delle norme sopra indicate alla Corte costituzionale.

All'udienza del 10 gennaio 1992 il ricorso è stato posto in decisione.

DIRITTO

Con il presente ricorso, diretto contro la destituzione di diritto pronunciata nei suoi confronti da parte della giunta municipale del comune di Milano, l'istante lamenta la illegittimità costituzionale dell'art. 9 del t.u. 3 marzo 1934, n. 383, nella parte in cui impone all'amministrazione, per i reati contemplati dal precedente art. 8, di dar corso alla prevista declaratoria di decadenza, al di fuori di ogni possibilità di apertura del procedimento disciplinare.

In memoria la detta deduzione è stata ulteriormente approfondita con richiamo alla sentenza 14 ottobre 1988, n. 971, della Corte costituzionale, avente ad oggetto la dichiarazione di illegittimità costituzionale dell'art. 247 del medesimo t.u.; nella specie ricorrerebbero identiche ragioni di caducazione: e ciò sul rilievo che, essendo l'interessato in servizio al momento dell'apertura del procedimento penale nei suoi confronti, non tornerebbe invocabile nella specie l'ordinanza 10 marzo 1988, n. 294, della medesima Corte, che ha dichiarato la inammissibilità della detta questione di legittimità costituzionale, epperò nel diverso caso della esclusione dalla nomina del soggetto condannato per uno dei reati a tal fine contemplati.

Prima di passare all'esame della rilevanza e della non manifesta infondatezza della prospettata deduzione il collegio deve premettere che l'intervenuta abrogazione del t.u. 3 marzo 1934, n. 383, da parte dell'art. 64, lett. c), della legge 8 giugno 1990, n. 142, non spiega alcun effetto preclusivo in ordine al richiesto rinvio.

Come, infatti, ha chiarito la Corte costituzionale con la sentenza 11-18 gennaio 1991, n. 16, l'operazione di abrogazione opera esclusivamente *ex nunc*, con persistenza nel passato della precedente normativa, rispetto alla quale la questione di costituzionalità, ove ritenuta fondata, costituisce il tramite per addivenire al successivo annullamento da parte del Giudice *a quo* dell'atto impugnato.

Per quanto concerne la rilevanza dell'anzidetto vizio occorre, poi, gradatamente osservare che la legge 7 febbraio 1990, n. 19, avente ad oggetto le modifiche in tema di circostanze, sospensione condizionale della pena e destituzione dei pubblici dipendenti, autorizza i pubblici dipendenti che siano stati destituiti di diritto a presentare domanda di riammissione in servizio, previa apertura di procedimento disciplinare da parte dell'amministrazione di appartenenza.

Tale sopravvenuta novella legislativa sarebbe quindi applicabile alla vicenda all'esame alla condizione, peraltro, che il dipendente ne avesse medio tempore richiesto l'applicazione nei suoi confronti.

Tale circostanza non emerge negli atti di causa, né è in alcun modo implicitamente deducibile dalla memoria depositata dall'istante per la discussione del ricorso: di ciò la sezione deve dunque prendere atto ai fini del decidere sulla illustrata questione di costituzionalità.

Ad un diverso ordine di argomentazioni si presta, invece, la legge 18 gennaio 1992, n. 16, che prevede la sospensione e successivamente la decadenza di diritto dall'impiego per tutti i pubblici dipendenti che siano condannati con sentenza definitiva per i reati di cui agli artt. 314 (peculato), 316 (peculato mediante profitto dell'errore altrui), 316-bis (malversazione a danno dello Stato), 317 (concussione), 318 (corruzione per un atto d'ufficio), 319 (corruzione per un atto contrario ai doveri d'ufficio), 319-ter (corruzione in atti giudiziari) e 320 (corruzione di persona incaricata di un pubblico servizio) del codice penale.

Nel caso concreto il Cataldi risulta condannato per ricettazione a dieci mesi di reclusione, per cui non trova applicazione la indicata previsione, che interdice l'apertura di un procedimento disciplinare per i visti, nominati reati.

Va, tuttavia, considerato che la successiva lett. c) della stessa disposizione più sopra richiamata estende identico ordine di conseguenze alla diversa ipotesi di condanna penale definitiva per un delitto commesso con abuso dei poteri o con violazione dei doveri inerenti ad una pubblica funzione.

Da questo punto di vista il tribunale di Milano ha ritenuto provato a carico dell'imputato, odierno ricorrente, il reato di ricettazione, non essendo stato egli direttamente partecipe alla concussione posta in essere dagli altri vigili in danno dell'automobilista fermato.

Tale figura criminosa, pur richiedendo la consapevolezza dell'illecita provenienza del denaro accettato, non pare, tuttavia, assimilabile a quelle pur esemplificativamente indicate dal legislatore e fra di loro accomunate dall'abuso di poteri o dalla violazione di doveri inerenti all'esercizio di una pubblica funzione.

In relazione a quanto sopra deve, quindi, concludersi che la prospettata questione di legittimità costituzionale dell'art. 9 del t.u. 3 marzo 1934, n. 383, è nella specie rilevante, non reagendo su di essa in alcun modo la disciplina legislativa sopravvenuta e persistendo, per conseguenza, l'interesse del ricorrente a conseguire l'annullamento del provvedimento impugnato.

Quanto, infine, alla non manifesta infondatezza della stessa questione è sufficiente porre in rilievo che l'automaticità del provvedimento di decadenza stabilita dal ridetto art. 9 pare offensivo del principio della proporzione della sanzione amministrativa al caso concreto (Corte costituzionale 11-18 gennaio 1991, n. 16).

Sulla base delle suesposte argomentazioni l'art. 9 del t.u. 3 marzo 1934, n. 383, va dunque rinviato all'esame della Corte costituzionale.

P. Q. M.

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

Dichiara non manifestamente infondata, con riguardo all'art. 3 della Costituzione, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 9, con riferimento al precedente art. 8 del t.u. 3 marzo 1934, n. 383;

Ordina la sospensione del presente giudizio e la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Dispone, altresì, la comunicazione della presente ordinanza alle parti in causa ed ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato, nonché la sua notifica al Presidente del Consiglio dei Ministri;

Così deciso in Milano, il 10 gennaio 1992.

Il presidente: MARIUZZO

Il consigliere: FRANCO

Il primo referendario: CERIONI

91C0968

N. 578

Ordinanza emessa il 17 dicembre 1992 (pervenuta alla Corte costituzionale il 2 settembre 1993) dal tribunale di Milano nel procedimento civile vertente tra la S.p.a. Fiat auto ed altra e Amura Vincenzo ed altri

Lavoro (rapporto di) - Servizio di ristorazione aziendale - Esclusione con norma «interpretativa» di ogni incidenza sia del valore effettivo del pasto sia dell'indennità sostitutiva di mensa su qualsivoglia istituto retributivo (indennità di anzianità, trattamento per ferie, per festività e gratifica natalizia) e salvezza delle disposizioni (anteriori all'entrata in vigore di detta norma) che prevedono limiti e valori convenzionali del servizio stesso - Incidenza sul diritto di difesa, per la sottrazione, al giudice della cognizione di controversie in corso, nonché sul principio della retribuzione proporzionata ed adeguata, atteso l'indirizzo giurisprudenziale consolidato che riteneva la natura retributiva del servizio di mensa e la conseguente computabilità del valore reale del pasto nei suddetti istituti retributivi - Riferimento alle sentenze della Corte costituzionale nn. 129/1973, 118 e 123 del 1987.

(D.-L. 11 luglio 1992, n. 333, art. 6, quarto comma, convertito nella legge 8 agosto 1992, n. 359).

(Cost., artt. 24 e 36).

IL TRIBUNALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza nella causa civile in grado d'appello iscritta la numero di ruolo sopra riportato, discussa all'udienza del 17 dicembre 1992 e promossa con ricorso depositato da Fiat Auto S.p.a. (incorporante Alfa Lancia S.p.a.) e il Credito italiano S.p.a. in persona del legale rappresentante *pro-tempore* elettivamente domiciliato in Milano, via S. Barnaba, 32, presso l'avv. Salvatore Trifirò che lo rappresenta e difende in giudizio per delega in atti, appellante, contro Amura Vincenzo, Antonio Tola, Lorenzo Di Lernia, Luigi Malabarba, Corrado Delle Donne, Gian Maria Vacca, Renzo Canavesi, Luigia Pasi, Ettore Rovida, Francesco Piredda, Gaetano Muccilli, Vito Rongone, Rocco La Raia, Vincenzo Lilliu, Emilia Calini, elettivamente domiciliato in Milano, viale Regina Margherita, 26, presso l'avv. A. Medina, S. Chiusolo, M. Fezzi, C. Francioso, G. Pelazza, F. Raffa, G. Sertori, L. Zezza che li rappresentano e difendono in giudizio per delega in atti, appellato.

Oggetto: appello sentenza pretore.

I procuratori delle parti, come sopra costituiti, così precisavano le

CONCLUSIONI

per gli appellanti:

Riformare integralmente la sentenza non definitiva n. 3390 resa *inter partes* dal pretore di Milano dott. Amedeo Santosuosso in data 28 novembre-31 dicembre 1990 non notificata, e per l'effetto assolvere la società da tutte le domande contro la stessa proposte dagli appellati con ricorso depositato il 21 maggio 1990.

Con vittoria di spese, competenze ed onorari.

per gli appellati:

♦ Voglia il tribunale respingere l'appello proposto da Fiat auto S.p.a. e dal Credito italiano S.p.a. confermando l'impugnata sentenza, col favore delle spese del giudizio.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

I. — V. Amura e altri 14 dipendenti della S.p.a. Fiat auto hanno fatto ricorso al pretore del lavoro di Milano convenendo davanti a tale giudice il loro datore di lavoro.

Nel ricorso introduttivo è esposto quanto segue.

1) I ricorrenti usufruiscono — dalla data della loro assunzione — di un servizio di mensa con la facoltà di scelta tra due primi e due secondi oltre il dolce una volta alla settimana e con riconoscimento di una indennità di mensa di L. 100 rimasta invariata negli anni.

2) Con accordo interconfederale 20 aprile 1956 (reso *erga omnes* con d.P.R. 14 luglio 1960, n. 1026) era stato stabilito che ai lavoratori che per contratto o di fatto percepissero l'indennità di mensa questa venisse considerata come elemento utile ai fini del calcolo dell'indennità sostitutiva del preavviso e di anzianità, del trattamento di festività e ferie nonché della gratifica natalizia e della tredicesima mensilità.

3) Con accordo aziendale 3 gennaio 1957 l'impresa datrice di lavoro e le rappresentanze sindacali avevano confermato in L. 100 il valore dell'indennità sostitutiva della mensa e avevano precisato che tale misura sarebbe stata conteggiata in occasione del pagamento delle festività, ferie e gratifica natalizia.

4) Ai lavoratori veniva richiesto per ogni pasto consumato un concorso spese di L. 20, risultando in tal modo in L. 120 il valore attribuito al pasto (5/6 a carico dell'azienda e 1/6 a carico del dipendente).

5) Tale valore è stato ribadito da un accordo del 1974.

6) A far tempo dal 1° febbraio 1987 il rapporto di lavoro è regolato dal c.c.n.l. 18 gennaio 1987 ind. metalm. privata.

7) L'indennità sostitutiva della mensa viene corrisposta dalla società datrice — nella ricordata misura di L. 100 — anche ai dipendenti in malattia e infortunio e viene calcolata nella determinazione dei vari istituti contrattuali (gratifica natalizia, ferie, festività, riduzione di orario, permessi per *ex* festività e t.f.r.).

8) Nell'accordo 8 febbraio 1990 era stato stabilito che in relazione al servizio mensa il nuovo prezzo del pasto a carico del dipendente veniva portato da L. 20 a L. 1300, restando invece in L. 100 il valore dell'indennità sostitutiva.

9) Tale accordo volendo sostanzialmente rivalutare dopo quaranta anni la quota mensa a carico del lavoratore non poteva che ricollegarsi alla conseguente rivalutazione dell'indennità sostitutiva a carico dell'azienda.

Ciò premesso i ricorrenti hanno concluso perché: A) si accertasse e si dichiarasse che il servizio mensa e il pasto somministrato giornalmente dall'azienda ha natura retributiva e che il valore da attribuire a tale retribuzione in natura è quello effettivo e sostanziale detratta la quota a carico del lavoratore; B) si accertasse e si dichiarasse che il valore da attribuire al pasto per la quota a carico dell'azienda è di L. 6.500 ol altra somma da determinare secondo equità; C) si accertasse e si dichiarasse che la somma come sopra richiesta doveva essere computata nella gratifica natalizia, ferie, festività, trattamento di malattia, infortunio, maternità, retribuzione per riposi per donazione di sangue, riduzione di orario.

Seguiva la richiesta di condanna al pagamento delle somme consequenziali alle declaratorie di cui sopra.

II. — La società convenuta si costituiva resistendo alla domanda. La resistente ha escluso che il servizio mensa e il pasto attribuito ai ricorrenti potessero essere considerati «retribuzione in natura» e ciò sia sotto il profilo della estraneità del servizio stesso al sinallagma contrattuale sia sotto il profilo della funzione della mensa in relazione agli interessi perseguiti da tale istituto. La resistente ha affermato che la materia della mensa e della relativa indennità hanno trovato una completa regolamentazione negli accordi in materia, accordi che costituiscono un punto di equilibrio contro il quale non può valere il richiamo all'art. 36 della Costituzione. L'interpretazione di tale articolo è nel senso di individuare la retribuzione costituzionalmente garantita in quella prevista dal contratto collettivo.

Infine la resistente ha osservato che in ogni caso l'incidenza di voci retributive sui diversi istituti contrattuali avrebbe dovuto essere verificata sulla base della regolamentazione specifica contenuta, per ciascuno di essi, dalle fonti collettive.

III. — Il pretore con sentenza non definitiva 31 dicembre 1990, n. 3390, ha accolto la richiesta di accertamento nei termini indicati dai ricorrenti ed ha proseguito il processo per la quantificazione dell'incidenza dell'accertata natura retributiva del servizio mense e del valore ad esso attribuito sugli istituti contrattuali.

IV. — Contro tale sentenza ha appellato la società soccombente riproponendo le argomentazioni difensive di primo grado. Gli appellati si sono costituiti ed hanno risposto alle argomentazioni d'appello chiedendone il rigetto e quindi la conferma della sentenza di primo grado.

V. — All'udienza fissata per la discussione della causa il tribunale d'ufficio (ordinanza 26 novembre 1992) ha rilevato che sulla materia della mensa è intervenuto il d.-l. 11 luglio 1992, n. 333, convertito in legge 8 agosto 1992; ha ipotizzato una possibile applicazione di tale legge come *jus superveniens*; ha invitato le parti a trattare i punti relativi: a) all'ambito oggettivo di applicazione della legge 8 agosto 1992; b) all'efficacia retroattiva o meno della legge stessa.

Il tribunale ha autorizzato deposito di memorie sui punti indicati, dando un unico termine ad entrambe le parti per il relativo deposito.

Le parti hanno depositato le note allegandovi anche alcuni provvedimenti giudiziari e altra documentazione.

VI. — La società appellante afferma che: a) legge 8 agosto 1992, n. 359, ha efficacia retroattiva; b) che la retroattività non viola alcun principio costituzionale; c) che in particolare non viola l'art. 36 della Costituzione; d) che il contenuto è nel senso di escludere che la mensa possa incidere sulle competenze indirette in termini diversi da quelli indicati negli accordi in vigore sulla mensa e fatti salvi dalla legge.

VII. — Gli appellati affermano che l'ordinanza del tribunale ha violato il principio del contraddittorio sollevando un problema che — giovando all'appellante — solo da questa poteva essere sollevato. Affermano — comunque — che avrebbero dovuto essere concessi termini differenziati, con ultima parola appunto agli appellati. Costoro enunciano inoltre che è erroneo affermare — come fa l'ordinanza — che lo *jus superveniens* dovrebbe essere automaticamente applicato ai giudizi in corso. Tale principio vale — secondo gli appellati — solo per le norme processuali, non per quelle sostanziali. Il principio dell'applicazione della legge sostanziale vigente all'epoca dei fatti deve valere *a fortiori* allorché il processo pende in grado di appello, per il che si prospetta l'alternativa tra la non applicazione dello *jus superveniens* e la emissione al giudice di primo grado perché definisca nuovamente la lite in base al diritto sopravvenuto. Più in generale e nel merito gli appellati sostengono che tutt'al più la legge indicata dal tribunale realizza un caso di retroattività implicita che deve ritenersi incostituzionale per violazione degli artt. 3, 24, 101 e 104 della Costituzione. Rilevano che in tale senso si è pronunciato in pretore di Torino che ha rimesso alla Corte costituzionale. E al testo della relativa ordinanza si richiamano.

VII. — Il tribunale all'esito della discussione orale ha emesso la seguente ordinanza.

OSSERVA

1. — Il d.-l. 11 luglio 1992, n. 333, convertito in legge 8 agosto 1992, n. 359, contiene all'art. 6 due disposizioni — precisamente il terzo e il quarto comma — relative alla mensa dei lavoratori dipendenti.

La disposizione del terzo comma contiene il principio (inderogabile) che la mensa non fa parte della retribuzione salvo che accordi e contratti collettivi anche aziendali dispongano diversamente stabilendo se e in quale misura la mensa è retribuzione in natura ai fini di determinati istituti contrattuali.

Tale regola come quella destinata a regolare la materia della mensa e i rapporti connessi per il futuro è conforme al principio di irretroattività di cui all'art. 11 della disp. prel.

La disposizione del quarto comma fa salve le disposizioni degli accordi e contratti collettivi anche aziendali pur se stipulati anteriormente alla data di entrata in vigore del d.-l. n. 333/1992 che prevedono limiti e valori convenzionali del servizio di mensa e dell'importo della prestazione sostitutiva del servizio stesso percepito da che non ne usufruisce.

L'interpretazione letterale, logico-sistematica e storico-finalistica non lascia dubbi sulla natura retroattiva di tale disposizione e tale natura è ammessa dagli stessi appellati.

Costoro — però — contestano la legittimità costituzionale della disposizione stessa se letta — come va letta — quale norma retroattiva.

Va subito escluso che l'incostituzionalità possa fondarsi solo sul carattere retroattivo della norma.

Come è noto la retroattività in materia civile (e non solo per le leggi interpretative) non è vietata da norme di rango costituzionale (Corte costituzionale 8 luglio 1987, n. 118) e pertanto può essere disposta dal legislatore ordinario (Cass. 7 maggio 1966, n. 1176 e Cass. 23 giugno 1967, n. 1538).

La retroattività — salvo che ne sia vietata l'utilizzazione da norma sovraordinata — rappresenta, fino a quando si limiti ad incidere sulla «fonte» dei diritti soggettivi, esercizio del potere legislativo sovrano.

2. — Proprio fondandosi sul quarto comma dell'art. 6 d.-l. n. 333/1992 l'appellante S.p.a. Fiat auto sostiene che gli appellati non possono invocare la natura retributiva della mensa posto che la regola del terzo comma del già citato decreto riguarda anche il passato facendo salvi gli accordi che prevedono limiti e valori convenzionali del servizio di mensa e dell'importo della prestazione sostitutiva del servizio stesso percepito da chi ne usufruisce.

In particolare viene ripetutamente richiamato l'accordo 20 aprile 1956 reso efficace *erga omnes* con d.P.R. 14 luglio 1960, n. 1026.

L'attuazione dell'accordo, fatto salvo dall'art. 6, quarto comma, del d.-l. n. 333/1992 escluderebbe — secondo la Fiat auto — la fondatezza delle domande degli appellati.

L'accordo citato, nel suo nucleo essenziale, prevede che:

a) per coloro che usufruiscono per contratto o di fatto dell'indennità di mensa questa viene considerata utile ai fini del calcolo dell'indennità sostitutiva del preavviso, indennità di anzianità (ora t.f.r.) festività, ferie, gratifica natalizia e tredicesima mensilità;

b) quando esiste la mensa, il valore della mensa da calcolare ai fini dell'accordo è raggugliata convenzionalmente all'indennità sostitutiva di fatto corrisposta dall'azienda.

È pacifico — poi — tra le parti che: 1) l'indennità sostitutiva corrisposta di fatto è di L. 100; 2) il lavoratore che usufruisce della mensa paga un prezzo di L. 20 per ogni pasto consumato.

3. — È controversa tra le parti la «natura» del servizio mensa.

Nella contrattazione collettiva sono prevalenti il richiamo all'accordo del 1956 e la tendenza a non dare rilievo al «costo reale» del servizio.

Manca, comunque, un'esplicita esclusione della natura retribuita di tale servizio. Più ragionevolmente i contratti collettivi rimandano alle singole realtà aziendali sottolineando la varietà di tipologie che detto servizio può assumere.

Posto, però, che il contenuto dell'accordo entra a far parte del contratto individuale è necessario esaminare il modo secondo cui le regole collettive sulla mensa operano all'interno del sinallagma contrattuale.

Alla luce della essenziale regolamentazione sopra ricordata si ricava che: 1) il costo della mensa per il dipendente che ne usufruisce è simbolico essendo fissato in L. 20 ed è quindi eguale a zero; 2) la mensa è elargizione di un bene cui viene attribuito un valore (L. 100) che è di poco superiore al costo simbolico per il dipendente; 3) tale minimo «controvalore» è considerato utile ai fini di determinate «competenze indirette».

Conclusivamente si deve dire che la mensa è considerata come se fosse retribuzione in natura, limitandosene però drasticamente l'incidenza.

Data l'organizzazione aziendale ed i ritmi lavorativi ad essa connaturali è fortemente presumibile che sin dall'atto della stipulazione del contratto individuale si presupponga, da parte del datore, che il dipendente sia vincolato *ex re* a rimanere in azienda all'ora del pasto. Da ciò si ricava che la spesa della mensa non è una spesa per ristorare il dipendente da un esborso necessario per superare la diligenza media nell'adempimento ma un esborso in circostanze del tutto ordinarie di esecuzione del contratto. E per questo assume carattere retributivo (cfr. Cass. 16 marzo 1958, n. 663).

4. — Il meccanismo dell'accordo del 1956 (la cui non rispondenza ai dettami della Costituzione può essere denunciato alla Corte: cfr. Corte costituzionale 13 luglio 1973, n. 129) valutando la mensa nell'irrisoria misura di L. 100 ignora in modo sostanzialmente totale una parte della retribuzione del lavoratore.

Si deve dubitare che tale regolamentazione «fatta salva» dall'art. 6, quarto comma, del d.-l. n. 333/1992 sia conforme al dettato dell'art. 36 della Costituzione va considerato infatti che la funzione attribuita dalla retribuzione, anche in natura, dalla norma costituzionale (vd. in proposito Cass. 21 luglio 1989, n. 3483) ha una propria proiezione anche nelle utilità indirette prodotte dall'esecuzione del contratto e agganciate al valore della prestazione lavorativa. Si deve rilevare, criticamente, l'esiguità estrema della valutazione, la persistenza di essa nel tempo non giustificata, nel passato, di superiori ragioni di salvaguardia dell'economia.

5. — Una volta stabilita la fonte delle domande degli appellati in una lettura costituzionalmente corretta (in tesi) dell'accordo del 1956, la norma che «fa salva» la regolamentazione dell'accordo stesso nel suo lettera tenore non ha più oggetto il fondamento del diritto ma incide sulle conseguenze e cioè su posizioni soggettive già acquisite al patrimonio dei singoli.

Si tratta di posizioni che — se non riconosciute — possono essere accertate dal giudice nell'esercizio della funzione giurisdizionale.

È sospettabile di incostituzionalità per vilazione dell'art. 24 della Costituzione la norma che incidendo su tali posizioni (in pendenza di giudizio su un diritto in tesi già sorto) detta una normativa nuova che estingua l'aspettativa (cfr. Corte costituzionale 10 aprile 1987, n. 123).

6. — Va perciò rimessa alla Corte costituzionale la questione di illegittimità costituzionale dell'art. 6, quarto comma, del d.-l. n. 333/1992 convertito in legge 8 agosto 1992, n. 359, quale norma che rinvia quanto al proprio contenuto all'accordo 20 aprile 1956 reso efficace *erga omnes* con d.P.R. 14 luglio 1960, n. 1026, per contrasto con gli artt. 36 e 24 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. 6, quarto comma, del d.-l. 11 luglio 1992, n. 333, convertito in legge 8 agosto 1992, n. 359, per contrasto con gli artt. 24 e 36 della Costituzione;

Dispone la sospensione del presente giudizio fino all'esito del giudizio di legittimità costituzionale e la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Dispone altresì che la presente ordinanza e la motivazione sia notificata — a cura della cancelleria — al Presidente del Consiglio dei Ministri e comunicato ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica.

Milano, addì 17-22 dicembre 1992

Il presidente: MANNACCIO

Il direttore di cancelleria: DEL BOVE ORLANDI

93C0969

N. 579

Ordinanza emessa il 16 aprile 1992 (pervenuta alla Corte costituzionale il 2 settembre 1993) dal tribunale amministrativo regionale per la Liguria sul ricorso proposto dal comune di Genova contro la provincia di Genova ed altra

Inquinamento - Scarichi provenienti da pubbliche fognature - Obbligo di adeguare gli scarichi ai limiti di accettabilità legislativamente previsti - Mancata distinzione tra i soggetti privati e quelli pubblici (nella specie: comune di Genova) titolari di un servizio pubblico non suscettibile di sospensione - Irragionevolezza con incidenza sul principio di buon andamento della pubblica amministrazione.

[Legge 10 maggio 1976, n. 319, artt. 1, lett. a), 8, secondo comma, e 21, secondo comma].

(Cost., artt. 3 e 97).

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza sul ricorso n. 189/90 r.g.r. proposto dal comune di Genova, in persona del sindaco in carica, elettivamente domiciliato in Genova, via Garibaldi, 9, presso l'avv. Graziella De Nitto che lo rappresenta e difende per mandato a margine del ricorso, ricorrente, contro la provincia di Genova, in persona del presidente della giunta provinciale in carica, elettivamente domiciliata in Genova, piazza Corvetto, 2/8, presso l'avvocato Corrado Mauceri che la rappresenta e difende per mandato in calce a copia notificata del ricorso, resistente, e nei confronti della regione Liguria, in persona del presidente in carica della giunta regionale, elettivamente domiciliata in Genova, via Fieschi, 15, presso l'avv. Gigliola Benghi che la rappresenta e difende per mandato in atti, controinteressata, per l'annullamento della deliberazione n. 3900 della giunta provinciale in data 29 novembre 1989 con

cui l'amministrazione provinciale, ritenuta l'abusività degli scarichi delle pubbliche fognature in atto, diffida il comune di Genova a proporre istanza di autorizzazione per i singoli scarichi, fermo restando medio tempore l'obbligo di astenersi dall'effettuare scarichi non autorizzati;

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della provincia di Genova e della regione Liguria;

Viste le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive difese;

Visti gli atti tutti della causa;

Udita alla pubblica udienza del 16 aprile 1992 la relazione del consigliere M. Franco e uditi, altresì l'avv. G. De Nitto per il ricorrente e l'avv. C. Mauceri per l'amministrazione provinciale nonché l'avvocato G. Benghi per la regione Liguria;

Ritenuto e considerato quanto segue;

ESPOSIZIONE DEL FATTO

Con ricorso notificato il 31 gennaio 1990, il comune di Genova impugnava, chiedendone l'annullamento, la deliberazione n. 3900 assunta dalla giunta provinciale di Genova in data 29 novembre 1989 e comunicata il 15 dicembre 1989 con cui la medesima amministrazione provinciale, ritenuta l'abusività degli scarichi delle pubbliche fognature in atto, diffidava il comune a proporre istanza di autorizzazione per i singoli scarichi, fermo restando medio tempore l'obbligo di astenersi dall'effettuare scarichi non autorizzati.

Il ricorrente comune premetteva:

a) che da molto tempo ed ancor prima dell'entrata in vigore della legge 10 maggio 1976, n. 319, erano state avviate iniziative per il risanamento delle acque e che, in particolare, con deliberazione del consiglio comunale n. 1237 del 1° luglio 1980, era stato predisposto il programma di adeguamento della rete fognaria in ottemperanza al disposto di cui all'art. 14 della legge 10 maggio 1976, n. 319, programma attuato per circa due terzi della rete fognaria prevista nonché mediante la realizzazione di due dei quattro depuratori previsti, oltre al raddoppio del depuratore della Valpolcevera, con un impegno finanziario annuale compreso fra gli 11 e i 40 miliardi;

b) che la regione Liguria aveva emanato la legge 1° settembre 1982, n. 38, formulante la disciplina degli scarichi delle pubbliche fognature, nell'esercizio delle proprie competenze secondo l'assetto previsto dall'art. 101 del d.P.R. n. 616/1977, prevedendo all'art. 23 l'adeguamento alle disposizioni di legge sulla base di appositi programmi da attuarsi previa autorizzazione dell'autorità competente al controllo individuata, ai sensi dell'art. 6 della legge regionale, nell'amministrazione provinciale per gli scarichi delle pubbliche fognature con recapito in corsi d'acqua superficiali, nell'acqua di transizione e nel mare territoriale.

In ottemperanza alla predetta disposizione, il comune trasmetteva alla provincia nel marzo 1983 un programma di massima di adeguamento degli scarichi fognari seguito, nell'aprile 1987, da un programma dettagliato completo di tutti gli elementi ritenuti utili dalla provincia.

In pendenza dell'iter procedimentale del programma di cui sopra, la provincia assumeva l'impugnata deliberazione con cui, ritenuta l'abusività degli scarichi preesistenti delle pubbliche fognature, diffidava, come si è detto, il comune a proporre istanza di autorizzazione per i singoli scarichi ai sensi dell'art. 4 della legge regionale n. 38/1982 nonché ad astenersi *medio tempore* dal mantenere gli stessi in esercizio.

Tanto premesso il comune denunciava:

1) violazione e falsa applicazione degli artt. 1, 8 e 14 della legge n. 319/1976, nonché dei principi generali in materia di tutela delle acque dall'inquinamento.

Il sistema delineato dalla legge Merli, che annovera i comuni, e i loro consorzi, tra i soggetti pubblici coinvolti nel recupero della situazione ambientale oltre che nella verifica delle condizioni di ammissibilità degli scarichi, imporrebbe *ex se* una distinzione tra gli scarichi provenienti da insediamenti produttivi e quelli di tipo civile (o assimilati), per questi ultimi dovendosi affrontare i problemi attinenti all'organizzazione di pubblici servizi di acquedotto, fognature e depurazione.

Ne conseguirebbe che il comune non potrebbe configurarsi come produttore di uno scarico, bensì titolare di un pubblico servizio, con ciò dovendosi ritenere la sua posizione diversificata rispetto a quella di qualsiasi soggetto che immette nell'ambiente uno scarico idrico, considerando altresì che la pubblica fognatura non sarebbe definita dall'art. 1 della legge Merli quale «scarico», ma semmai quale «corpo ricettore».

Tutti il sistema della legge Merli concorrerebbe a siffatta impostazione che esimerebbe il comune, quale soggetto esso stesso deputato alla predisposizione delle strutture previste dalla legge, dal rendersi destinatario di diffide del tipo di quella impugnata che, in realtà, assimilando allo scarico l'esercizio della pubblica fognatura quale pubblico servizio, comporterebbe la diffida al comune di proseguire nell'esercizio, appunto, di un servizio imprescindibile per il comune medesimo;

2) violazione e falsa applicazione dell'art. 4 della legge regione Liguria 1° settembre 1982, n. 38. Eccesso di potere per difetto nella valutazione dei presupposti.

La norma in riferimento, nel prevedere l'apposita autorizzazione tanto per gli scarichi delle pubbliche fognature quanto per quelli provenienti da insediamenti civili non aventi recapito nella pubblica fognatura, non può, per i principi generali richiamati, riferirsi anche alle fognature preesistenti il cui allineamento ai limiti di accettabilità può solo costituire il risultato di progressivi interventi, graduati sulla base delle priorità fissate nel programma regionale di risanamento delle acque;

3) violazione e falsa applicazione dell'art. 23 della legge regionale Liguria 1° settembre 1982, n. 38 e successive modifiche, in relazione all'art. 14 della legge n. 319/1976.

Giusta la previsione dell'art. 14 della legge n. 319/1976, l'art. 23 della legge regionale n. 38/1982, contempla la predisposizione di programmi per l'adeguamento degli scarichi esistenti la cui attuazione subordina al preventivo accertamento di conformità alle previsioni dello stesso piano regionale mediante il rilascio di apposita autorizzazione da parte dell'Ente competente al controllo o di imposizione delle prescrizioni di cui alla norma medesima.

In tale contesto la previsione di un termine per la realizzazione delle opere di competenza comunale non potrebbe che assumere natura programmatica, in pendenza del relativo procedimento amministrativo il cui perfezionamento sarebbe diversamente impedito — secondo l'interpretazione desumibile dal testo del provvedimento — dal decorso del termine di cui all'art. 8 della legge Merli;

4) eccesso di potere per erronea valutazione del presupposti. Manifesta illogicità dell'atto.

Ciò in quanto l'applicabilità, anche agli scarichi preesistenti, del regime previsto dall'art. 4 della legge regionale n. 38/1982 in forza dello spirare del termine prefissato per il raggiungimento degli obiettivi del piano regionale, frusterebbe gli stessi scopi del programma presentato impedendo la conclusione dell'*iter* procedimentale;

5) eccesso di potere per erronea valutazione dei presupposti. Illogicità e contraddittorietà sotto diverso profilo. Eccesso di potere per sviamento. Ingiustizia grave e manifesta.

Il provvedimento non tiene in alcuna considerazione l'obiettiva diversità tra lo scarico della pubblica fognatura — costituente servizio pubblico — e lo scarico derivante da un insediamento produttore della fonte inquinante: il che si rivelerebbe illogico e illegittimo;

6) illegittimità derivata per violazione e falsa applicazione dell'art. 117 della Costituzione. Illegittimità costituzionale dell'art. 23 della legge regionale Liguria n. 38/1982.

Qualora non dovesse condividersi la tesi interpretativa sostenuta nel ricorso secondo cui l'art. 23 della legge regionale Liguria n. 38/1982, disciplinando l'*iter* procedimentale funzionalmente collegato al perseguimento graduale degli obiettivi di risanamento delle acque individuati nel piano regionale, configurerebbe un termine di natura meramente programmatica, la norma non si sottrarrebbe alla censura di illegittimità costituzionale per violazione dell'art. 117 della Costituzione in quanto verrebbero così disattese le competenze statuali fatte salve dall'art. 102 del d.P.R. n. 616/1977, nella specie individuabili nei criteri dettati dalla legge Merli prefigurante soluzioni diverse per gli scarichi di tipo industriale e quelli di tipo civile, individuando per i primi un termine perentorio per l'adeguamento e per i secondi un allineamento graduale ai limiti di legge nei confronti del quale non può che ipotizzarsi un termine programmatico.

La provincia di Genova, costituitasi in giudizio, eccepiva preliminarmente l'irricevibilità del ricorso per decadenza in quanto il provvedimento impugnato si limiterebbe a trarre il semplice corollario del contenuto di precedente nota 22 marzo 1989.

Nel merito, la difesa della provincia sosteneva l'infondatezza del gravame, rilevando in particolare che l'apposizione del termine decennale per il conseguimento degli obiettivi del P.R.R.A. è stato fissato proprio dal legislatore statale (art. 8, ultimo comma, della legge n. 319/1976) mentre il legislatore regionale avrebbe semmai errato nel prorogare di un anno detto termine.

In ogni caso la situazione di abusivismo degli scarichi comunali non sarebbe che una mera conseguenza dello spirare dei termini legislativamente previsti, senza nessuna influenza, sul punto, del provvedimento impugnato.

Si costituiva altresì la regione Liguria contestando la fondatezza delle doglianze proposte anche per quanto concerne il dedotto profilo di illegittimità costituzionale.

All'udienza di discussione le parti insistevano come in atti.

MOTIVI DELLA DECISIONE

In via preliminare, deve respingersi l'eccezione di irricevibilità del gravame per intervenuta decadenza, fondata sul rilievo che l'impugnato provvedimento avrebbe contenuto sostanzialmente identico a quello della nota assessorile 22 marzo 1989 non impugnata dal comune.

Ed invero la nota in questione era priva di contenuto provvedimentale in quanto:

a) si limitava ad annunciare che da parte della provincia era stata intrapresa una attività diretta al controllo degli scarichi in esito alla quale sarebbero stati adottati i provvedimenti di competenza;

b) nessuna verifica era stata compiuta all'epoca, da cui potesse scaturire un provvedimento repressivo.

Non era pertanto configurabile alcun interesse concreto ed attuale all'impugnativa, da parte del comune, della nota indicata che deve ritenersi meramente prodromica all'emmissione del provvedimento ora impugnato.

Nel merito, va innanzi tutto rilevato che il provvedimento in questione presenta un contenuto plurimo, in quanto contiene:

1) la presa d'atto che il programma di adeguamento degli scarichi delle pubbliche fognature esistenti nel comune di Genova non è stato autorizzato prima della scadenza del regime transitorio stabilito dall'art. 23 della legge regionale n. 38/1992 e successive modificazioni;

2) diffida al comune a presentare istanza di autorizzazione per i singoli scarichi ai sensi dell'art. 4 della legge regionale n. 38/1982;

3) l'affermazione dell'obbligo del comune di astenersi *medio tempore* dall'effettuare scarichi non autorizzati e di adottare, comunque, ogni misura necessaria al contenimento dell'inquinamento.

Da ultimo il provvedimento «raccomanda» al sindaco di adottare, nell'ambito della propria competenza specifica, tutti i provvedimenti e le misure necessari ed opportuni alla tutela della salute pubblica, in relazione all'evolversi della situazione degli scarichi in questione. Sostanzialmente il comune si duole della lesività della diffida formulata dalla provincia, ai sensi dell'art. 4 della legge regionale n. 38/1982, a presentare istanza di autorizzazione per i singoli scarichi, fermo restando *medio tempore* l'obbligo di astenersi dall'effettuare scarichi non autorizzati.

Ne conseguirebbe, in caso di inosservanza del predetto obbligo, l'applicazione delle sanzioni previste dalla medesima legge regionale nonché dalla legge n. 319/1976.

La legge regionale della cui applicazione si tratta costituisce attuazione della citata legge n. 319/1976 il cui art. 4 attribuisce alle regioni la competenza in ordine alla redazione dei piani regionali di risanamento delle acque definendone all'art. 8, l'articolazione nelle sue linee essenziali.

Lo stesso art. 8 della legge n. 319/1986 fissa in dieci anni il termine ultimo per il conseguimento degli obiettivi del piano.

Nel caso specifico della regione Liguria gli obiettivi in questione non risultano pienamente attuati e, come è pacifico fra le parti, gli stessi programmi di adeguamento degli scarichi fognari presentati dal comune di trovavano, alla scadenza del cennato termine, in pendenza dell'*iter* procedimentale previsto dalla legge.

Trova dunque applicazione nel caso di specie, la disciplina transitoria concernente gli scarichi preesistenti, dettata dall'art. 23 della legge regionale più volte richiamata, norma su cui si appuntano le censure del ricorrente comune, sia nel senso di denunciarne la violazione, da parte dell'ente intimato, cui compete la vigilanza sull'applicazione della normativa in parola, sia, alternativamente, nel prospettarne il contrasto con la normativa statale di cui alla richiamata legge n. 319/1976.

Per gli insediamenti esistenti, dunque, per quanto nell'ambito — ma non necessariamente in totale coincidenza — con il piano generale regionale previsto dalla normativa statale, l'art. 23 della legge regionale imponeva la presentazione, entro sei mesi dall'entrata in vigore della legge medesima, l'obbligo di presentazione di un programma dettagliato con l'indicazione della data di inizio e dei tempi di attuazione per l'adeguamento dei propri scarichi alla disciplina di legge, stabilendo per l'attuazione dei programmi medesimi il termine del 31 maggio 1986, successivamente prorogato dalla l.r. n. 30/1986 al 31 maggio 1987.

Il mancato adeguamento nei detti termini farebbe dunque scattare l'obbligo di munirsi di nuova autorizzazione ai sensi dell'art. 4 della stessa l.r. nonché di astenersi dall'uso di scarichi non autorizzati.

Con il primo motivo di gravame il comune di Genova denuncia violazione e falsa applicazione degli artt. 1, 8 e 14 della legge n. 319/1976 la cui previsione configurerebbe un regime per così dire differenziato, collocando il comune, anche in forza dei principi generali in materia di tutela delle acque dall'inquinamento, tra i soggetti attivi della lotta all'inquinamento idrico, quale titolare di un pubblico servizio, eppertanto non destinatario degli obblighi posti a carico dei titolari di scarichi, dovendo la pubblica fognatura definirsi non «scarico» ma semmai «corpo recettore».

Del resto, l'automatismo sanzionatorio conseguente all'inosservanza di determinati obblighi posti a carico dei titolari di scarichi non troverebbe né logica né conseguente rispondenza con il complesso di competenze assegnate ai comuni quali soggetti pubblici cui la legge demanda rilevanti funzioni nell'attuazione degli interventi di risanamento e la cui attività è peraltro condizionata da vincoli di disponibilità in ordine alla spesa pubblica connessa ai programmi di risanamento ambientale in generale e, in particolare, ai programmi di adeguamento dei presidi esistenti.

La censura non può, peraltro, essere condivisa in quanto nessuna disposizione della legge n. 319/1976 (legge Merli) consente di fornire supporto normativo alla tesi del comune.

Al contrario, l'art. 1 della legge in discorso appare chiaro nell'indicare che la disciplina in essa contenuta riguarda «gli scarichi di qualsiasi tipo, pubblici e privati, diretti e indiretti in tutte le acque superficiali e sotterranee, interne e marine sia pubbliche che private, nonché in fognature sul suolo e nel sottosuolo» [art. 1, lett. a)].

Né altre specifiche norme della legge in riferimento consentono di configurare un doppio regime che veda il comune quale titolare di «scarico» esentato dagli obblighi posti a carico di qualsiasi altro soggetto ugualmente titolare di scarico.

Né all'uopo soccorre la distinzione tra scarico e «corpo recettore» che, per quanto teorizzata in dottrina, non trova nella legge una sua specifica previsione, quanto meno nel senso di escludere il titolare di «corpo recettore» dalla disciplina prevista per i titolari di scarichi.

Il concetto di «corpo recettore», invero, nel sistema della legge Merli, è e rimane un semplice concetto tecnico, valido solo a distinguere gli scarichi a seconda del tipo di «recapito».

Vero è che il complesso corpus di norme contenute nella citata legge n. 319/1976 attribuisce al comune numerosi compiti di soggetto attivo nell'attuazione dei compiti di risanamento ambientale, in quanto coinvolto, con le regioni e le province, nell'attuazione dei fini della legge medesima.

Ciò, tuttavia, non vale ad escludere che il comune medesimo possa configurarsi, come di fatto si configura, insieme soggetto attivo nell'attuazione dei programmi di risanamento, e soggetto passivo degli obblighi imposti dalla legge quale titolare dei singoli scarichi.

Peraltro l'effetto caducante di qualsiasi possibile moratoria all'applicazione delle norme concernenti le autorizzazioni e l'applicazione delle sanzioni penali, collegato alla previsione del termine decennale di cui all'art. 8 della legge Merli per l'attuazione dei piani regionali, vale a rendere comunque attuale il problema dell'applicabilità della normativa «a regime» contenuta nella legge Merli e nella stessa normativa regionale, che alla prima si adegua.

Anzi, semmai, in materia di disciplina di scarichi esistenti, in quanto non risolti o trasfusi nei programmi generali del piano regionale in cui peraltro avrebbero dovuto rientrare, la moratoria concessa per la Liguria andava oltre il termine decennale che la legge statale assegnava alle regioni per l'attuazione dei piani ivi previsti, in forma della proroga di cui alla citata l.r. n. 30/1986.

Con la seconda doglianza, di violazione e falsa applicazione dell'art. 4 della l.r. Liguria 1° settembre 1982, n. 38, eccesso di potere per difetto nella valutazione dei presupposti, il comune sostanzialmente richiama i concetti svipuppati nel primo motivo di gravame, anche qui ribadendo che in sede di assoggettamento ad autorizzazione dello scarico della pubblica fognatura, la verifica dei limiti di accettabilità non può rispondere ai criteri applicati alla generalità dei titolari di scarichi, soprattutto considerato che, in materia di scarichi preesistenti, l'adeguamento non può che essere graduale sulla base delle priorità fissate dallo stesso piano regionale né gli scarichi in questione potrebbero ricondursi alle caratteristiche degli scarichi nuovi, pena l'illogicità della valutazione basata su erroneo presupposto.

Il comune denuncia ancora violazione e falsa applicazione dell'art. 23 della l.r. 1° settembre 1982, n. 38 e successive modifiche in relazione all'art. 14 della legge n. 319/1976.

Ad avviso del comune, sembra doversi ritenere che, per quanto riguarda i programmi di adeguamento degli scarichi esistenti, atteso che l'art. 14 della legge Merli disciplina l'autorizzabilità con criteri propri per quanto

collegabili all'attuazione del piano regionale, il termine fissato nell'art. 23 della citata legge regionale non potrebbe che avere contenuto programmatico, così sottraendo questo tipo di interventi alle conseguenze riconducibili alla scadenza del termine ultimo di cui all'art. 8 della stessa legge Merli, il cui effetto ulteriore sarebbe di impedire il proseguimento dell'*iter* procedimentale instaurato per l'adeguamento, appunto, degli scarichi esistenti.

La prospettata interpretazione non risulta peraltro condivisibile, se è vero che deve ritenersi (anche sulla scorta delle decisioni delle ss. uu. della Corte di cassazione nn. 896 e 839 del 1991) che con lo spirare del termine decennale di cui all'art. 8 della legge n. 319/1976, qualunque sia la sorte dei programmi di adeguamento *in itinere*, le procedure autorizzatorie non possono che essere espletate sulla base delle prescrizioni operanti «a regime».

In definitiva, anche le ulteriori censure di eccesso di potere poggiano sulla base concettuale sostenuta dal comune secondo cui lo stesso ente esponenziale, in virtù della sua posizione di soggetto attivo del progetto di risanamento idrico disciplinato dalla legge statale, sarebbe automaticamente escluso dall'operatività del controllo «a regime» degli scarichi, destinato a rivivere in forza della scadenza del termine fissato dall'art. 8 della legge statale per il completamento dei piani regionali di risanamento.

Ciò dicasi, in particolare, per quanto concerne la censura di contraddittorietà là dove si lamenta che la stessa mancata approvazione da parte della provincia dei programmi di adeguamento degli scarichi esistenti presentati dal comune avrebbe posto quest'ultimo in condizione di trovarsi «scoperto», con la conseguenza di vedere decaduti i programmi presentati e di dover subire gli oneri del meccanismo autorizzatorio «a regime» con l'applicazione delle relative sanzioni anche sotto il profilo penale, non diversamente da quanto previsto per qualsiasi titolare di scarico.

Peraltro il provvedimento si sottrae, ad avviso del collegio, a siffatte censure e ciò specificamente nella parte in cui obbliga il comune a munirsi delle necessarie autorizzazioni per gli scarichi non adeguati e ne inibisce l'uso in difetto di autorizzazione.

In questi limiti — che integrano il nucleo lesivo del provvedimento — l'atto impugnato appare tuttavia non solo legittimo, bensì dovuto, non potendo sfuggire la provincia, nell'esercizio delle funzioni spettanti in materia, all'obbligo di dare attuazione alla legge regionale azionando nei confronti del comune i sistemi di controllo e l'esercizio del potere sanzionatorio che la legge regionale medesima mutua dal meccanismo e dalle previsioni della legge n. 319/1976.

Quest'ultimo rilievo porta altresì ad escludere la fondatezza della questione di legittimità costituzionale sollevata dal comune ricorrente nei confronti dell'art. 23 della l.r. Liguria n. 38/1982 per violazione dell'art. 117 della Costituzione nella parte in cui, ignorando l'esigenza di perseguimento graduale dell'adeguamento degli scarichi esistenti, non attribuisce al relativo termine una natura meramente programmatica, così eccedendo i limiti della propria competenza ed eludendo lo stesso sistema dei termini fissato dalla legge statale.

Per quest'ultima, secondo il comune, il termine per l'adeguamento degli scarichi esistenti sarebbe perentorio per quelli industriali e meramente programmatico per i secondi, adeguabili gradualmente nell'ambito del termine fissato dall'art. 8 della legge Merli in dieci anni dalla sua entrata in vigore, dovendosi questo termine intendere come di natura programmatica.

Non sembra peraltro al collegio che la stessa norma in riferimento, nella sua letteralità e considerata nel complesso delle norme della legge stessa, consenta una tale interpretazione, in quanto: *a)* la distinzione di fondo assunta dal comune non trova, come già detto, alcun supporto normativo; *b)* ben può il comune configurarsi come soggetto attivo dei piani di risanamento e contemporaneamente titolare di scarichi disciplinati come per la generalità dei cittadini; *c)* per gli stessi scarichi civili in genere, scaduto il termine decennale per l'attuazione dei piani di risanamento regionali, non sarebbe pensabile un ritorno brutale alla loro liberalizzazione, proprio in contrasto con i fini che la legge intende perseguire. Vero è, al contrario, che la moratoria non può che avere, nel sistema normativo e per qualsiasi tipo di scarico, che il significato di fissare il tempo massimo per l'attuazione dei programmi di risanamento, stabilendo il termine oltre il quale non può che operare il sistema autorizzatorio per singolo scarico e la previsione sanzionatoria per l'uso e la continuazione di scarichi non autorizzati o non autorizzabili.

Ciò detto, il collegio ritiene peraltro di sollevare d'ufficio, in quanto rilevante e non manifestamente infondata, la questione di costituzionalità dell'art. 1, lett. *a)*, dell'art. 8, secondo comma, e 21, secondo comma, della legge 10 maggio 1976, n. 319 (legge Merli) in quanto, in particolare l'art. 8, nello stabilire un termine massimo entro il quale debbano attuarsi i fini dei piani regionali di risanamento delle acque previsti dalla legge medesima — così implicitamente rendendo operanti le normative «a regime» per gli scarichi esistenti e le relative disposizioni sanzionatorie —, ha omesso di considerare — opportunamente differenziando la previsione normativa — la specifica posizione dei comuni i quali assumono la doppia posizione di titolari degli scarichi e, insieme, di titolari di un pubblico servizio che non può essere nemmeno temporaneamente pretermesso.

Per quanto concerne l'art. 1, lett. a), esso appare norma definitoria fondamentale, nell'includere in unica disciplina gli scarichi privati e pubblici, così delineando la precisa indicazione del legislatore estranea alla configurabilità di una disciplina distinta degli scarichi in virtù della loro riferibilità a soggetti pubblici o privati.

Infine, l'art. 21, secondo comma, costituisce il corollario del sistema configurato, che comporta l'applicazione delle sanzioni di legge in misura non diversificata al soggetto pubblico come al privato.

Sembra tuttavia rispondere a criteri di logica e ragionevolezza, oltre che di coerenza sistematica, che una legge di largo respiro, quale la legge Merli, che si proponeva, da un lato, una compiuta disciplina dell'uso delle acque e l'attuazione di complesse misure volte al loro risanamento, tenesse conto di una realtà non solo esistente, ma altresì incidente sul sistema normativo.

L'operatività della normativa in questione nei confronti dei comuni avrebbe dovuto, in altre parole, tenere conto della presenza sul territorio di una complessa rete di scarichi costituenti pubblici servizi, nonché della specificità del soggetto pubblico titolare degli scarichi in essa compresi. La distinzione sistematica che il ricorrente comune ritiene di individuare nella legge Merli in realtà non è in essa rinvenibile, ma avrebbe dovuto ispirarla, in applicazione di un principio di ragionevolezza e di rispetto del principio costituzionale che vuole ricollegabili discipline diverse a diversità di situazioni.

Lo stesso conseguimento dei fini della legge avrebbe potuto giovargli, in presenza di obiettivi e complesse difficoltà capaci di compromettere il fine primario della difesa ambientale.

D'altra parte appare evidente che, in particolare per quanto concerne le grandi città, l'adeguamento degli scarichi esistenti non possa che avvenire nell'ambito del generale programma di risanamento idrico, in modo graduale e tenendo conto dei limiti e dei vincoli derivanti all'azione dei comuni dalle norme che disciplinano la spesa pubblica.

Non può ritenersi, invero, ragionevolmente ipotizzabile che, qualora effettive condizioni legate ad esigenze di spese o a complessità obiettive dei problemi da risolvere nell'ambito delle singole realtà locali rendano impossibile, ancorché in presenza di una tempestiva attivazione degli enti interessati, il raggiungimento, nel termine prescritto, dei fini assunti dai piani regionali, scatti automaticamente non soltanto il sistema autorizzatorio a regime (ciò che di per sé sarebbe accettabile) ma altresì il conseguente regime sanzionatorio senza che peraltro il sindaco, quale rappresentante del comune, sia in grado di sottrarsi ad adempimenti comportanti anche conseguenze penali, sospendendo il servizio pubblico le cui strutture non sia stato possibile adeguare.

Ed invero, basti considerare che, in tale situazione, l'unica soluzione praticabile resta per il sindaco l'emissione di ordinanze contingibili ed urgenti che consentano la prosecuzione del servizio, costringendo tuttavia l'organo pubblico all'uso ambiguo di uno strumento di esercizio di un potere che dovrebbe attivarsi in presenza di più idonei presupposti.

L'aver omesso una disciplina differenziata per siffatte situazioni integra, ad avviso del collegio, una scelta del legislatore manifestamente irragionevole ed illogica e presumibilmente violatoria dell'art. 3 della Costituzione per non avere disciplinato in modo differenziato situazioni nettamente diverse quali sono quelle che fanno capo, da un lato, ai privati titolari di scarichi e, dall'altro lato, ai comuni che assumono la titolarità di scarichi (quali le pubbliche fognature) costituenti esse stesse un servizio pubblico e per le quali l'onere dell'adeguamento ai limiti di legge eccede spesso le disponibilità del comune non soltanto in senso materiale, bensì in virtù dei precisi vincoli che prescindono all'assunzione della spesa pubblica.

Per vero, non è in discussione l'auspicabilità di una deroga che esenti i comuni dall'applicabilità di una legge che si pone quale fine primario il conseguimento del risanamento ambientale in tema di inquinamento delle acque, ovvio essendo che, avendo i comuni la titolarità delle fognature che costituiscono il fondamentale strumento di raccolta degli scarichi inquinanti e si pongono esse stesse come scarichi recapitanti in altri corpi ricettivi a loro volta da risanare quali i mari, laghi e bacini idrici in genere, i comuni debbono configurarsi tra i soggetti chiamati in proprio a rispondere ai fini normativi non solo quali deputati al controllo degli scarichi privati ma quali titolari essi stessi degli scarichi.

La chiave di volta dell'adeguamento al precetto costituzionale di ragionevolezza e a quello di omogeneità di trattamento scaturente dall'art. 3 della Costituzione, avrebbe piuttosto reso necessaria l'armonizzazione delle previsioni della legge Merli, al momento della fissazione di un termine massimo per l'attuazione dei piani di risanamento regionali — nel cui ambito debbono necessariamente incanalarsi le opere di adeguamento degli scarichi comunali esistenti — con la normativa propria che disciplina l'attività dei comuni e con una conseguente graduazione delle responsabilità derivanti dagli effettivi comportamenti posti in essere in rapporto alle situazioni obiettive, nonché all'esigenza di non contravvenire al parallelo obbligo di non interrompere un pubblico servizio.

La scelta legislativa operata, al contrario, appare per certi aspetti illogica e irragionevole oltre che violativa del principio sancito dall'art. 3 della Costituzione, nonché dello stesso art. 79 della Costituzione nei riflessi dell'adeguatezza normativa all'ordinato esplicarsi dell'operato della pubblica amministrazione, in un contesto che renda più agevole lo stesso conseguimento dei fini propri della legge.

Nei descritti termini ritenendo quindi il tribunale rilevante e non manifestamente infondata la questione sollevata, deve disporsi la sospensione del giudizio e la rimessione della questione medesima all'esame della Corte costituzionale ai sensi dell'art. 134 della Costituzione, dell'art. 1 della legge costituzionale n. 1/1948 e dell'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87.

P. Q. M.

Riservata ogni ulteriore pronunzia;

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

Dispone la sospensione del giudizio e l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale perché si pronunci sulla questione di legittimità costituzionale degli artt. 8, secondo comma, 1, lett. a), e 21, secondo comma, per contrasto con il principio di ragionevolezza, nonchè con i principi di cui agli artt. 3 della Costituzione e 97 della Costituzione nei termini come sopra formulati;

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

Così deciso in Genova, nella camera di consiglio del 16 aprile 1992.

Il presidente: VIVENZIO

Il consigliere, estensore: FRANCO

Il primo referendario: BOTTO

93C0970

N. 580

Ordinanza emessa il 10 maggio 1993 dal giudice per le indagini preliminari presso la pretura di Asti nel procedimento penale a carico di Pafundi Rocco

Regione Piemonte - Inquinamento - Scarichi di insediamenti civili non recapitanti in pubbliche fognature - Esclusione, con legge regionale, dell'obbligo dell'autorizzazione (previsto e penalmente sanzionato dalla normativa statale) per alcune categorie di scarichi - Lamentata indebita interferenza della regione nella materia penale, di esclusiva competenza statale.

(Legge regione Piemonte 26 marzo 1990, n. 13, artt. 13, secondo e terzo comma, e 15, secondo comma).

(Cost., artt. 25 e 117).

IL GIUDICE PER LE INDAGINI PRELIMINARI

Visti gli atti del proc. 886/93 g.i.p. a carico di Pafundi Rocco, nato a Pietragalla (Potenza) il 10 luglio 1958 res. Montegrosso, via Asti-Mare, 6/bis, iscritto nel registro delle notizie di reato in data 5 febbraio 1993;

Vista la richiesta di archiviazione del pubblico ministero in data 16 marzo 1993, subordinata, peraltro, al non-accoglimento dell'eccezione di costituzionalità degli artt. 13 e 16 della legge reg. Piemonte 26 marzo 1990, n. 13, in riferimento agli artt. 25 e 117 della Costituzione;

OSSERVA

1. — Con la fondamentale sentenza 31 maggio 1991, Valiante le SS.UU. penali hanno affermato che la legge n. 319/1976 ha sancito e sanzionato penalmente l'obbligo di autorizzazione non solo per gli scarichi da insediamenti produttivi ma anche per quelli che provengano da insediamenti civili attivati dopo l'entrata in vigore della legge medesima (per quelli preesistenti, infatti, è previsto il solo obbligo di denuncia *ex* art. 15, primo comma) e non si immettano in pubblica fognatura (questi ultimi, infatti, sono «sempre ammessi» *ex* art. 14, primo comma). La tesi secondo cui l'omessa richiesta di autorizzazione per gli scarichi civili nuovi non costituisce reato se al momento del fatto non sia entrata in vigore la disciplina regionale cui fa rinvio l'art. 14, secondo comma, della legge n. 319/1976 contrasta con il principio autorizzativo che costituisce nucleo omogeneo di quest'ultima ed è «funzionale alla valutazione preventiva dell'eseguitività dello scarico, per cui la definizione della disciplina regionale non si pone affatto come pregiudiziale rispetto all'obbligo di richiedere l'autorizzazione». Osserva ancora il s.C. che «far dipendere dalla volontà

degli organi regionali la necessità dell'autorizzazione significa porre gravi problemi — anche di rilievo costituzionale — di applicazione della legge penale su tutto il territorio nazionale. Com'è soltanto lo Stato che può stabilire il sistema sanzionatorio, così le eccezioni a tale sistema possono essere stabilite solo dallo Stato e non rimesse a variabili considerazioni di natura locale (...). Anche la stessa nozione di nuovo scarico ai fini penali non può che essere definita dalla legge statale (sono nuovi gli scarichi attivati dopo l'entrata in vigore della legge Merli) proprio perché non è consentito alle regioni di interferire in materia penale. Le disposizioni regionali avranno certamente effetto per quanto concerne la disciplina amministrativa dello scarico civile (...) ma nessun effetto possono avere in campo penale (...). L'art. 14 cpv. infatti non contiene un rinvio in bianco alla disciplina regionale ma rimanda alle regioni solo per la definizione di tale disciplina di cui, al terzo comma, indica i presupposti, che sono gli stessi previsti per gli scarichi da insediamenti produttivi (obbligo di autorizzazione e richiamo ai limiti tabellari)».

2. — In contrasto con l'assetto normativo delineato dalle SS.UU. penali la legge reg. Piemonte 26 marzo 1990, n. 13, nel dettare (capo terzo) la disciplina degli scarichi civili che non recapitano in pubblica fognatura (*ex art. 14 cpv. della legge Merli*):

a) ha introdotto (art. 13, secondo e terzo comma) una distinzione tra scarichi civili nuovi e esistenti ancorata non (solo) alla data di entrata in vigore della cit. legge statale, ma (anche) alla data di entrata in vigore della legge regionale medesima;

b) ha previsto (art. 14) — in base alle caratteristiche qualitative e quantitative degli scarichi — una suddivisione dei medesimi in 2 classi (*A* e *B*) a loro volta articolate in sottoclassi (in 4 la prima e in 2 la seconda);

c) ha escluso (art. 15) dall'obbligo di autorizzazione allo scarico i titolari degli insediamenti civili esistenti appartenenti alla classe *A* sottoclassi *a*-*c*) e alla classe *B* sottoclasse *a*) (in presenza di determinate caratteristiche dell'insediamento): per queste tipologie di scarichi è sufficiente una semplice «notifica» all'autorità di controllo.

3. — Quindi (anche a prescindere dall'art. 15 della legge regionale citata che pure è stato sospettato di illegittimità costituzionale dal pubblico ministero: invero l'espressione «agli scarichi degli insediamenti civili sono sempre ammessi nei corpi idrici superficiali» è ambigua ma non sembra comunque escludere — se posta in correlazione con il precedente art. 15 — l'obbligo di autorizzazione anche per gli scarichi in acque superficiali) la normativa regionale — lungi dal limitarsi a dare attuazione (*ex art. 117, ultimo comma, della Costituzione*) a livello locale ai principi in tema di inquinamento idrico stabiliti dalla legge statale (artt. 9, ultimo comma, e 21, primo comma, in tema di obbligo di autorizzazione) ha sottratto dall'osservanza di tale obbligo i titolari di alcuni tipi di scarico civile introducendo (art. 13, secondo e terzo comma) un nuovo parametro cronologico (epoca di entrata in vigore della citata legge regionale) cui ancorare la distinzione tra insediamenti civili nuovi ed esistenti. Tutto ciò appare manifestamente in contrasto con l'art. 117 (violazione del principio di riserva costituzionale delle materie attribuite alla legislazione regionale c.d. autonoma) e con l'art. 25 della Costituzione in quanto il legislatore comunale ha privato della sanzione penale prevista dall'art. 21, primo comma, della legge Merli il fatto di chi apra — dopo l'entrata in vigore di quest'ultima legge — un nuovo scarico (in acque superficiali, suolo o sottosuolo) dagli insediamenti civili indicati all'art. 15, secondo comma (in riferimento all'art. 14) della legge regionale n. 13/1990. È appena il caso di sottolineare a quest'ultimo proposito che (per giurisprudenza costante della Corte costituzionale: v. sentenze nn. 79/1977, 370/1989, 43 e 309 del 1990) «la fonte del potere punitivo statale risiede solo nella legislazione statale e le regioni non hanno il potere di comminare, rimuovere o variare con proprie leggi le pene previste in una data materia; non possono cioè interferire negativamente con il sistema penale statale considerando penalmente lecita un'attività che, invece, è penalmente sanzionata nell'ordinamento statale».

4. — In punto rilevanza della questione di legittimità costituzionale si osserva che nel caso oggetto del presente procedimento si contesta a Pafundi Rocco di aver scaricato in acque superficiali (torrente Tiglione) i reflui provenienti dall'insediamento civile di sua proprietà costituito da abitazione con annesso capannone adibito ad attività artigianale (quest'ultimo peraltro non risulta dar origine ad alcuno scarico onde i reflui di cui trattasi sono esclusivamente quelli di provenienza dell'abitazione).

Poiché tale insediamento è stato reso agibile nel marzo 1989 (v. relazione U.S.L. 68 del 9 dicembre 1992) — cioè dopo l'entrata in vigore della legge statale n. 319/1976 ma prima dell'emanazione della legge regionale n. 13/1990 — torna applicabile la previsione di cui all'art. 15, secondo comma, lett. *a*) [in riferimento all'art. 14, secondo comma, lett. *a*) e all'art. 13, secondo comma] di quest'ultima con conseguente esclusione dell'obbligo di autorizzazione e correlativa impossibilità di applicazione della sanzione penale di cui all'art. 21, primo comma, della legge Merli. È chiaro quindi che l'accoglimento o meno della richiesta di archiviazione dipende dalla previa risoluzione della prospettata questione di costituzionalità.

5. — Per completezza bisogna evidenziare che principio basilare del nostro ordinamento costituzionale è quello per cui i giudici sono tenuti ad applicare le leggi (statali e regionali) e ove queste risultino in contrasto con la Costituzione non possono essi disapplicarle ma devono adire la Corte costituzionale che sola può esercitare il sindacato di costituzionalità pronunciandosi con sentenze aventi efficacia *erga omnes* (v. Corte costituzionale n. 285/1990 che ha annullato la sent. Cass. 12 novembre 1989, Predieri che aveva disapplicato alcune leggi della regione Emilia-Romagna ritenendole invasive della materia penale riservata allo Stato).

6. — In definitiva il giudice delle indagini preliminari — in parziale accoglimento dell'eccezione proposta dal pubblico ministero — ritiene rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale degli artt. 13, secondo e terzo comma, e 15, secondo comma, della legge regionale Piemonte 26 marzo 1990, n. 13, in relazione agli artt. 25 e 117 della Costituzione.

P. Q. M.

Visti gli artt. 134 della Costituzione e 23 della legge n. 87/1953 il giudice delle indagini preliminari presso la pretura di Asti dichiara d'ufficio rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale degli artt. 13, secondo e terzo comma, e 15, secondo comma, della legge regionale Piemonte 26 marzo 1990, n. 13, in relazione agli artt. 25 e 117 della Costituzione;

Dichiara sospeso il presente procedimento e ordina l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Manda alla cancelleria per gli adempimenti di competenza nei riguardi delle parti e perché copia della presente ordinanza sia notificata al Presidente del Consiglio dei Ministri e comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Asti, addì 10 maggio 1993

Il giudice per le indagini preliminari: CORBO

93C0971

N. 581

Ordinanza emessa il 1° aprile 1993 dalla Corte dei conti, sezione giurisdizionale per la regione Sicilia, nel giudizio di responsabilità promosso dal procuratore generale nei confronti di Tattaresu Gavino

Corte dei conti - Giudizio di responsabilità (nella specie a carico di agente di P.S. per danni, riducibili a lire settecentomila, all'autovettura di servizio da lui condotta) - Possibilità di far luogo al più semplice procedimento monitorio solo se il valore della causa non supera le quattrocentottantamila lire - Irragionevolezza con incidenza sul principio del buon andamento della p.a.

(R.D. 12 luglio 1934, n. 1214, art. 55).

(Cost., artt. 3 e 97).

LA CORTE DEI CONTI

Ha pronunciato la seguente ordinanza nel giudizio di responsabilità n. 4086/1993, proposto dal procuratore regionale della Corte dei conti contro l'agente di polizia Tattaresu Gavino;

Visto l'atto introduttivo del giudizio;

Visti gli atti tutti del procedimento;

FATTO

L'agente di polizia Tattaresu Gavino in forza all'U.P.G.S.P. di Catania, comando di servizio alla guida dell'autovettura alfa 33 targata polizia A3688, il giorno 30 ottobre 1991, percorrendo la via Umberto, su corsia preferenziale con direzione di marcia piazza Jolanda, e quindi contro il normale senso di marcia, all'incrocio con via Musumeci entrava in collisione con l'autovettura Ford Fiesta targata CT 427514, condotta da Paladino Placido, proveniente da destra in direzione piazza Trento.

Nell'urto l'auto della polizia riportava l'ammaccatura dello sportello e del parafrangente posteriore destro, con un danno complessivo di L. 2.133.550.

DIRITTO

Risulta acquisita agli atti la prova che l'incidente è scaturito dall'omessa osservanza dell'obbligo di dare precedenza a destra all'incrocio, circostanza, peraltro, affermata dallo stesso Tattaresu.

Costituisce giurisprudenza assolutamente pacifica della Corte dei conti, come fatto rilevare dal p.m., che l'omessa concessione della precedenza, in assenza di motivi di particolare urgenza, come nel fatto di specie, radichi la colpa grave nell'agente, con conseguente affermazione di responsabilità per danno erariale (Corte dei conti, sezione prima, 9 ottobre 1991, n. 301, e sez. giur. Sardegna, 29 agosto 1991, n. 527).

Si aggiunga che l'autovettura dell'amministrazione percorreva una corsia preferenziale, contro il normale senso di marcia, circostanza che avrebbe dovuto indurre il conducente all'adozione di una condotta ulteriormente avveduta.

Pertanto, la somma spesa per le necessarie riparazioni dell'automezzo, liquidata in L. 2.133.550, costituisce danno erariale che va posto a carico dell'agente di polizia Tattaresu Gavino, unico responsabile dell'incidente.

Attesa l'evidente prova di colpevolezza e la relativamente modesta entità del danno erariale, si ritiene, però, che possa farsi ricorso, su conforme richiesta del p.m., per la determinazione del danno, alla procedura di cui all'art. 55 del r.d. n. 1214/1934, con un ampio esercizio del potere riduttivo da riconnettersi alle funzioni d'istituto esercitate dal convenuto all'atto dell'incidente.

L'art. 55 del r.d. 12 luglio 1934, n. 1214, statuisce che, nel corso del giudizio di conto o di responsabilità, qualora la causa non ecceda il valore di L. 480.000, il presidente della sezione giurisdizionale o un consigliere da lui delegato, sentito il pubblico ministero, può determinare la somma da pagare all'erario, salvo il giudizio della Corte nel caso di mancata accettazione da parte del contabile o del convenuto.

Gli artt. 49, 50 e 51 del r.d. 13 agosto 1933, n. 1038, disciplinano, poi, la procedura per l'esercizio della suddetta facoltà, dando origine a quello che dalla dottrina e giurisprudenza è stato definito «procedimento monitorio».

Tale procedimento risultava applicabile, originariamente, entro i limiti di una condanna a L. 2.000, elevati a L. 20.000 con d.lgs. lgt. 26 marzo 1946, n. 172, e con d.lgs. C.p.S. 17 luglio 1947, n. 902, e 26 settembre 1947, n. 1133; a L. 40.000 con il d.lgs. 20 gennaio 1948, n. 18; a L. 120.000 con la legge 10 dicembre 1953, n. 936; ed infine, a L. 480.000 con il d.P.R. 30 giugno 1972, n. 422, emanato in attuazione della delega contenuta nell'art. 4 della legge 18 marzo 1968, n. 249, così come modificato dall'art. 6 della legge 28 ottobre 1970, n. 775, limite rimasto inalterato sino alla data odierna.

L'evidente finalità ed indiscutibile pregio del procedimento monitorio risiedeva nel garantire all'erario, in presenza del ritenuto duplice requisito della palese colpevolezza e della modesta entità del danno, un ristoro congruo ed in tempi particolarmente rapidi, evitando di impegnare la solenne dispendiosità (per entrambe le parti, pubblica e privata) del giudizio collegiale, offrendo al convenuto anche la possibilità di una più contenuta condanna, a seguito del possibile esercizio anche in quella sede del potere riduttivo.

Si trattava, cioè, di un vero e proprio «patteggiamento», col quale, attraverso l'incontro della concorde volontà di p.m., giudice e convenuto, si offriva a quest'ultimo la possibilità di vedere congruamente ridotta la condanna, a fronte di una pronta assunzione di responsabilità.

In tale contesto argomentativo appare utile sottolineare che, ai sensi del citato art. 49, il decreto presidenziale deve fissare il termine, decorrente dalla notifica dell'atto di citazione, entro il quale il convenuto è tenuto a dichiarare se accetti o meno la minor somma determinata, fissando contestualmente l'udienza alla quale dovrà aver luogo la trattazione della causa, qualora il convenuto non risponda oppure dichiari di non accettare.

È evidente, quindi, che la richiesta espressa accettazione da parte del convenuto esclude, ad origine, ogni riserva in ordine alla percorribilità del rito per somme anche impegnative, garantendo comunque l'integrità del contraddittorio e la tutela più ampia del diritto di difesa.

Tale meccanismo processuale, antesignano di analoghe procedure oggi in vigore nel rito penale, non ha, poi, certo costituito un criterio di riparto di competenze tra diversi organi del medesimo ordine di magistratura, sia perché presidente e sezione giurisdizionale costituiscono nell'attuale ordinamento un *unicuum* inscindibile sotto il profilo funzionale, sia, ancora, perché il provvedimento presidenziale costituisce nel sistema una mera eventualità, rimessa alla valutazione del giudice e del p.m., non necessariamente riscontrabile pur in presenza di entità di danno pur minime.

È ulteriore dimostrazione di ciò il fatto che la mancata adesione del convenuto alla determinazione presidenziale non apre la strada ad un giudizio di appello o comunque di riesame in senso tecnico della decisione, tale da poter configurare un vero e proprio gravame, ma limita il proprio effetto ad incardinare innanzi alla sezione (*rectius*: collegio), l'originario giudizio di conto o di responsabilità.

Il già citato limite monetario non costituisce neppure argine all'irrogazione di una pena, in quanto nel giudizio di conto e di responsabilità amministrativa la condanna consiste nel reintegro della menomazione patrimoniale subita dall'ente, con esclusione di ogni natura sanzionatoria del giudicato.

Tale percorso esegetico esclude, quindi, definitivamente, che la determinazione del limite massimo della condanna entro il quale sia applicabile il procedimento monitorio possa essere inteso come strumento di particolare tutela per l'integrità del contraddittorio e del diritto di difesa.

Non può certo revocarsi in dubbio che se un limite monetario massimo oltre il quale debba restare esclusa la possibilità di praticare il rito monitorio, deve essere fissato, ciò rientri nell'ambito delle scelte rimesse dall'ordinamento alla discrezionalità del legislatore.

Parimenti, però, appare di tutta evidenza che la precostituzione del suddetto limite, ed il suo mantenimento a livelli drammaticamente datati ed ormai assolutamente avulsi da ogni apprezzabile significato economico, ha condannato tale procedimento ad una inevitabile sclerotizzazione collegata al progressivo processo erosivo inflazionistico ed al suo conseguente graduale abbandono, con le gravissime intuibili conseguenze sotto il profilo della violazione del principio del buon andamento della p.a., inteso come sollecito ed efficiente esercizio della funzione giurisdizionale.

Sotto tale profilo, pertanto la suddetta normativa appare in contrasto con l'art. 97 della Costituzione, nella parte in cui limita al valore massimo di L. 480.000 la possibilità di ricorso al procedimento monitorio.

La norma si pone pure in contrasto con l'art. 3 della Costituzione, precludendo irrazionalmente la possibilità di tale «patteggiamento» a soggetti che, proprio in considerazione dell'elevato rischio di una condanna all'intero, anche per somme elevate, sarebbero legittimamente interessati ad aderire a determinazioni che consentissero loro una riduzione del *quantum*, con correlativo vantaggio per l'erario in vista di un pronto (e sicuro) ristoro del danno subito.

Sotto tale profilo, pertanto, la suddetta normativa appare in contrasto con l'art. 3 della Costituzione, nella parte in cui limita al valore massimo di L. 480.000 la possibilità di ricorso al procedimento monitorio.

Tali considerazioni, conformemente alla richiesta avanzata dal pubblico ministero, inducono questo giudice a sollevare questione di legittimità costituzionale dell'art. 55 del r.d. 12 luglio 1934, n. 1214, per contrasto con gli artt. 3 e 97 della Costituzione, nei termini fin qui evidenziati.

La questione è rilevante ai fini del decidere, poiché solo in caso di dichiarazione di incostituzionalità della norma, nei termini prospettati, potrebbe darsi luogo all'emissione del decreto di determinazione del danno, per un importo superiore a L. 480.000, e pari a L. 700.000, come richiesto dal p.m., dovendosi, in caso contrario, rigettare la richiesta.

Va pertanto disposta la sospensione del presente giudizio e la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale per la risoluzione della prospettata questione di legittimità costituzionale.

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, n. 87;

Ritenuta rilevante e non manifestamente infondata, in relazione agli artt. 3 e 97 della Costituzione, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 55 del r.d. 12 luglio 1934, n. 1214, nella parte in cui limita la possibilità di determinazione presidenziale del danno da risarcire alle sole cause di valore non superiore a L. 480.000;

Sospende il giudizio in corso ed ordina l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Dispone altresì che a cura della segreteria la presente ordinanza sia notificata al Presidente del Consiglio dei Ministri ed al p.m. in sede, nonché comunicata ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica.

Così deciso in Palermo, il 1° aprile 1993.

Il presidente: CORAZZINI

Depositata oggi in segreteria nei modi di legge.

Palermo, addì 3 aprile 1993

Il direttore della segreteria: BADAME

N. 582

Ordinanza emessa il 26 maggio 1993 dal pretore di Torino nei procedimenti civili riuniti vertenti tra Arena Salvatore ed altri e S.r.l. Whirlpool Italia, divisione Aspera

Lavoro (rapporto di) - Individuazione dei lavoratori da collocare in mobilità in base ai criteri previsti dai contratti collettivi stipulati con i sindacati ovvero, in mancanza di questi, in base ai criteri, in concorso tra di loro, dei carichi di famiglia, dell'anzianità e delle esigenze tecnico-produttive ed organizzative - Illegittima previsione che un accordo sindacale possa derogare alla legge in relazione ai criteri di scelta dei lavoratori da licenziare posti dalla stessa norma, essendo in discussione, il diritto alla prosecuzione del lavor, non disponibile dal lavoratore mediante delega sindacale e, a maggior ragione, dai sindacati nei confronti dei lavoratori non iscritti.

(Legge 23 luglio 1991, n. 223, art. 5, primo comma).

(Cost., artt. 3, 39 e 41).

IL PRETORE

Ha emesso la seguente ordinanza *ex art. 23* della legge 11 marzo 1957, n. 87, proc. n. 9408/1992 ruolo generale, nel giudizio promosso da: Arena Salvatore, Tirelli Vergnano Giorgio, Clerici Maria, Nardone Vincenzo, Chierchia Ciro, Messina Antonio, Barbiroglio Giuseppe, Spennacchio Michele, Mannis Zumbo Anna, Bolognese Giuseppe, Capello Guido, Canazza Germano, Caminito Giuseppe, Ghirotti Silvano, Minniti Maria, Laurenzano Celestino, Sena Rocco, Motta Angelo, Gaglio Pietra, Pichiéri Michele, Cappello Giuliana, Savian Pietro, Ignoto Caterina, Topazio Antonia, Sedaro Antonietta, Varlese Anna, Asara Domenicangela, Nigro Francesco, Damone Rocco, D'Errico Giovanni, Marzuillo Antonio, Giordano Saverio, Micheletti Umberto, Napoleone Ludovico, Pirillo Giuseppa, Caffi Augusto, Peres Eustachio, Gabbatore Settimo, La Penna Antonio, Riffero Mariuccia, Bedetti Giovanni, Ellena Domenica, Di Martino Teresina, Iberti Giuseppe, Rossi Lucina, Tamburrino Carmine, Colombero Oreste, Gillio Agostina, Bussò Giovanna, Capiello Francesca, Seio Francesco, Tortorici Giuseppe, Cuneo Giuseppe, Stevanon Livio Cottino Franco, Vergnano Luigi, Ghirardello Luciano, Capalbo Rosa, Bilancia Maria Carmela, Giulato Rino, Gilardi Attilio, Nocella Giovanni, Celestri Giovanni, De Rose Rosa; più n. 11045/1992 promosso da Lopez Luigi contro Whirlpool Italia S.r.l., divisione Aspera.

Il pretore di Torino, sciogliendo la riserva formulata all'udienza del 20 maggio 1993, premesse le circostanze che seguono:

1. — Con ricorso depositato in data 6 ottobre 1992 i ricorrenti (Arena + 65) chiedevano al pretore di Torino di dichiarare l'illegittimità dei licenziamenti impugnati, previa declaratoria dell'invalidità dell'accordo 19 maggio 1992, sottoscritto tra la Whirlpool S.r.l. e le rappresentanze sindacali aziendali nella parte in cui esso prevede criteri di scelta dei lavoratori da licenziare alternativi e diversi rispetto a quelli individuati dall'art. 5, della legge n. 223, 23 luglio 1991, e comunque per violazione dell'art. 3 della Costituzione e dell'art. 9 disc. gen. parte prima C.C.N.L. dipendenti industria metalmeccanica privata 14 dicembre 1990, nonché di condannare la società convenuta alla reintegrazione di tutti i ricorrenti con le conseguenze di cui all'art. 18 della legge 20 maggio 1970, n. 300. I ricorrenti chiedevano, altresì, che il pretore accertasse l'invalidità di qualsiasi rinuncia o transazione sottoscritta in relazione all'intercorso rapporto di lavoro.

2. — Con ricorso depositato il 3 dicembre 1992 il sig. Lopez chiedeva al pretore di Torino di dichiarare illegittimo il proprio licenziamento e di condannare la società convenuta alla sua reintegrazione con le conseguenze di cui all'art. 18 dello Statuto dei lavoratori.

3. — Le ragioni poste a fondamento delle domande proposte possono riassumersi in alcune brevi considerazioni.

La normativa dettata con la legge 23 luglio 1991, n. 223, in materia di «Cassa integrazione, mobilità, trattamenti di disoccupazione, attuazione delle direttive della Comunità europea, avviamento al lavoro ed altre disposizioni in materia di mercato del lavoro, prevedendo all'art. 5 i: «Criteri di scelta dei lavoratori ed oneri a carico delle imprese», stabilisce che «L'individuazione dei lavoratori da collocare in mobilità deve avvenire, in relazione alle esigenze tecnico-produttive ed organizzative del complesso aziendale, nel rispetto dei criteri previsti da contratti collettivi stipulati con i sindacati di cui all'art. 4, secondo comma, ovvero, in mancanza di questi contratti, nel rispetto dei seguenti criteri in concorso fra loro:

- a) carichi di famiglia;
- b) anzianità;
- c) esigenze tecnico-produttive ed organizzative.

Con siffatta disposizione il legislatore avrebbe posto in essere un meccanismo in forza del quale la scelta dei lavoratori da licenziare sia fatta o in virtù dei criteri indicati dalla legge (e mutuati dalla tradizione quarantennale sui licenziamenti collettivi) o in virtù di un contratto collettivo stipulato dalle associazioni interconfederali o di categoria. Solo così, intendendo il rinvio all'art. 4, secondo comma, della legge n. 223/1991, si salvaguarderebbe da un lato, il principio che rende indisponibile al datore di lavoro l'individuazione dei criteri per la scelta dai lavoratori da espellere, e dall'altro, la possibilità di definire a priori, rispetto alla concreta vicenda del licenziamento, i criteri per la scelta dei licenziandi. D'altra parte neppure il contratto collettivo potrebbe prevedere criteri alternativi a quelli di legge, potendo, invece, solo ulteriormente specificarli. Così andrebbe intesa, infatti, la sanzione di annullabilità di cui al terzo comma, dell'art. 5 cit., laddove viene disciplinata la violazione dei criteri di cui al primo comma. Essendo, pertanto, l'accordo stato stipulato con le rappresentanze sindacali aziendali e prevedendo quale unico criterio di scelta quello dell'anzianità e/o dell'età contributiva, dovrebbe pronunciarsene l'invalidità con tutte le conseguenze del caso.

4. — Si costituiva la Whirlpool divisione Aspera nei due procedimenti, chiedendo la reiezione delle domande attoree e proponeva, inoltre, avverso il ricorso iscritto al n. 9408/1992 (Arena + 65), domanda riconvenzionale subordinata all'accoglimento del ricorso, per la condanna alla restituzione delle somme percepite da buona parte dei ricorrenti quale corrispettivo della rinuncia ad impugnare il licenziamento.

5. — I procedimenti, su istanza di parte ricorrente, venivano riuniti avanti a questo giudice *ex artt.* 274 del c.p.c. e 151 att. del c.p.c.

6. — All'udienza del 20 maggio 1992, terminata l'istruttoria, il pretore invitava le parti alla discussione sulla questione di legittimità costituzionale del primo comma dell'art. 5, della legge 23 luglio 1991, n. 223, in relazione agli artt. 3 e 39 della Costituzione, ed al termine assumeva la causa a riserva che scioglie con la presente ordinanza, con cui:

OSSERVA

7. — Appare rilevante per la risoluzione del giudizio e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 5, primo comma, della legge n. 223/1991, nella parte in cui prevede che un accordo sindacale possa derogare alla legge in relazione ai criteri di scelta dei lavoratori da licenziare, previsti alle lettere *a)*, *b)* e *c)* della stessa disposizione.

8. — La questione è sicuramente rilevante. La norma che si sottopone, in parte, al giudizio della Corte costituzionale, rappresenta, infatti, proprio la disciplina con cui l'ordinamento ha inteso regolare le ipotesi di licenziamento collettivo. È indispensabile, dunque, in via preliminare, prima ancora di affrontare l'esame delle tesi proposte dalle parti intorno all'interpretazione del rinvio all'art. 4, secondo comma, della legge n. 223/1991, o all'imperatività dei criteri di cui all'art. 5, lettere *a)*, *b)* e *c)*, della legge n. 223/1991, comprendere se un accordo sindacale possa, alla luce dei precetti costituzionali degli artt. 3, 39 e 41 primo comma, derogare a norme di legge in materia di risoluzione del contratto di lavoro senza violare i diritti dei singoli. Eliminata l'alternatività fra criteri di legge e criteri individuati dall'accordo sindacale, non resterebbe che seguire, nella scelta dei lavoratori da licenziare, le disposizioni di cui alle lettere *a)*, *b)* e *c)* di cui all'art. 5, della legge n. 223/1991. A ciò conseguirebbe, ovviamente, l'accoglimento dei ricorsi. Nessuna operazione esegetica, che non sia contraria alla lettera della legge può, ovviamente, condurre ad una soluzione su questo punto, essendo prevista espressamente l'alternatività fra l'accordo ed i criteri normativi.

Ma la rilevanza di una pronuncia sulla costituzionalità della norma, ai fini della decisione della lite, emerge con maggiore evidenza sotto un ulteriore profilo. Occorre, infatti, osservare che la dizione dell'art. 5 cit. non differenzia affatto fra lavoratori iscritti alle associazioni sindacali stipulanti ed i non iscritti o gli iscritti ad altri sindacati. Ciò corrisponde senz'altro ad un criterio di ragionevolezza. Va da sé, invero, che il licenziamento collettivo debba essere regolato come una vicenda unitaria, non essendo neppure configurabile la possibilità che fra i lavoratori da licenziare, alcuni siano scelti in forza dei criteri stabiliti da un accordo ed altri in forza dei criteri stabiliti dalla legge. Se ciò fosse possibile si creerebbe un'inaccettabile disparità di trattamento fra i lavoratori. Che la volontà del legislatore non sia in questo senso si ricava dalla semplice lettura della norma che, ponendo l'alternativa fra l'accordo e la legge, non prevede, in alcun modo, la loro eventuale concorrenza. Resta, nondimeno, da valutare, anche laddove si concluda che un accordo sindacale possa intervenire in materia di risoluzione del rapporto di lavoro, se ed in che modo la regolamentazione pattizia possa estendere i propri effetti a soggetti non iscritti alle associazioni stipulanti. Ora, nell'ipotesi di specie, buona parte dei ricorrenti non è iscritta ad alcuna associazione sindacale, né a quelle le cui rappresentanze aziendali hanno sottoscritto gli accordi, né ad altre.

9. — Ma la questione è anche non manifestamente infondata. È norma cardine dell'ordinamento che ciascuno sia titolare dei proprii diritti (salva, ovviamente l'ipotesi di rappresentanza legale). Privato di specifica enunciazione costituzionale il principio traspare da numerose disposizioni della Carta fondamentale. Prima fra tutte quella che provvede a «riconoscere e garantire i c.d. diritti inviolabili» (art. 2). È, a dir il vero, discusso se la posta dall'art. 2 possa estendersi fino a comprendere i diritti di autonomia privata dei singoli ed in particolare quelli relativi all'esercizio dell'autonomia contrattuale. Non importa, nondimeno, qui, cercare soluzioni essendo sufficiente, invece, sottolineare, che al di là del carattere di inviolabilità, esiste una norma di rango costituzionale che riconosce a ciascun privato la «libertà di iniziativa economica» (art. 41 della Costituzione). Il precetto pone in luce il carattere funzionale dell'attività economica privata e conduce a configurarla in termini di discrezionalità. Per essere tale essa deve cioè «consentire al suo titolare margini di autodecisione, affinché possa operare delle scelte che offrano un minimo di appagamento dell'interesse che le alimenta». Unico limite posto all'autonomia privata ed all'iniziativa economica è il «contrasto con l'utilità sociale», solo in questo caso la legge potrà comprimerla funzionalmente, ponendovi dei limiti.

È appena il caso di sottolineare che se il principio, di cui all'art. 41, primo comma, regola l'attività dell'imprenditore e la destinazione, da parte di questi, di capitali al processo produttivo, esso disciplina anche la libertà di ciascun singolo di stipulare un contratto di lavoro subordinato con l'imprenditore, nonché di risolverlo secondo le norme vigenti.

Rientra, inoltre, nell'autonomia contrattuale di ciascuno la facoltà di trasferire ad altro soggetto frazioni della propria autonomia, delegando a questi il potere di compiere, in nome proprio, atti e negozi giuridici. E ciò che accade, naturalmente, nel caso dei lavoratori subordinati che attraverso il mandato sindacale conferiscono all'associazione sindacale di appartenenza il potere di stipulare contratti con le corrispondenti associazioni di imprenditori, al fine di dare regolamentazione al contratto di lavoro individuale.

Che, nondimeno, il potere di conferire il mandato per la regolamentazione di proprii interessi nell'ambito del contratto di lavoro costituisca una facoltà e non un obbligo per i singoli è confermato dal primo comma dell'art. 39 della Carta fondamentale, che sancisce il principio della libertà dell'organizzazione sindacale. È pacifico, infatti, che la norma, in antitesi con l'ideologia corporativa, abbia opposto non solo il pluralismo sindacale all'unicità del sindacato, ma anche la piena autonomia di determinazione in ordine all'iscrizione o alla non iscrizione alle associazioni sindacali, all'obbligo di appartenenza al sindacato.

Solo nell'ipotesi di attuazione del terzo e del quarto comma, dell'art. 39 della Costituzione, il legislatore costituente ha disposto il superamento dello schema del mandato, subordinando l'autonomia negoziale ai risultati della contrattazione collettiva, anche al di fuori di qualunque negozio di rappresentanza fra singolo e sindacato stipulante.

La validità *erga omnes* della contrattazione collettiva viene fatta discendere da due requisiti fondamentali: la costituzione di una rappresentanza unitaria in proporzione dei soggetti iscritti e la registrazione dei sindacati condizionata alla formazione di un ordinamento interno a base democratica.

Fatte queste precisazioni ovvie ma necessarie, sorgono due quesiti ai quali occorre dare risposta.

Il primo riguarda i limiti della contrattazione collettiva. Bisogna cioè chiedersi se il complesso delle norme costituzionali dettate in materia di autonomia negoziale e di libertà sindacale autorizzi a ritenere che attraverso il conferimento del mandato sindacale il lavoratore attribuisca all'associazione sindacale di appartenenza tutti i poteri e le facoltà inerenti il contratto di lavoro.

Va detto subito che la risposta deve essere di segno almeno parzialmente negativo.

Non vi è dubbio, infatti, che il potere di stipulare il contratto di lavoro, così come quello di risolverlo con le dimissioni, o di impugnare l'eventuale licenziamento non rientrino nell'ambito dei poteri esercitabili dal sindacato, in forza del mandato che lo autorizza a contrattare collettivamente. Si tratta di libertà che appartengono al singolo e che non sono astrattamente e preventivamente trasferibili ad un soggetto che le eserciti in luogo del titolare.

D'altra parte, le associazioni sindacali, nei limiti di cui al quarto comma dell'art. 39, sono chiamate dalla Costituzione, a stipulare collettivamente contratti di lavoro e, quindi, esula strutturalmente e funzionalmente dai loro compiti qualsiasi negozio destinato a produrre effetti nei confronti di un singolo rapporto di lavoro.

L'ambito nel quale la norma costituzionale attribuisce alle associazioni sindacali il potere di contrattazione dei diritti dei singoli riguarda, quindi, esclusivamente la regolamentazione dei contratti di lavoro. Ciò significa, in altre parole, che la contrattazione collettiva potrà involgere clausole relative alla misura della prestazione lavorativa, alle sue caratteristiche, alla controprestazione retributiva, ad altre eventuali controprestazioni e, se posto in contrattazione al potere disciplinare dell'imprenditore, nonché a tutto quant'altro attenga al contenuto del contratto di lavoro ed alla sua esecuzione.

Non è, ovviamente, impossibile per le associazioni sindacali (così come per qualunque terzo mandatario) stipulare patti su oggetti differenti, tuttavia, perché accordi in materie diverse da quelle relative alla regolamentazione del contratto di lavoro possano esplicare efficacia nei confronti dei soggetti cui sono rivolte occorre un mandato *ad hoc* da parte di questi o una loro valida ratifica successiva.

Esclusa, pertanto, la possibilità di regolamentazione contrattuale a livello collettivo delle vicende di formazione e di risoluzione del contratto individuale, va valutata la possibilità per la contrattazione collettiva di creare regole in materia di risoluzione del contratto di lavoro, come sono quelle relative agli accordi sui licenziamenti collettivi, idonee ad incidere su posizioni soggettive dei singoli al di là dell'esistenza di un mandato *ad hoc*.

Vanno introdotte, a questo punto, alcune precisazioni.

Il potere di risolvere il contratto di lavoro da parte dell'imprenditore rientra fra le libertà di iniziativa economica garantite dall'art. 41 primo comma della Costituzione. In relazione ad esso, tuttavia, ed in considerazione degli interessi su cui tale potere è destinato ad operare, il legislatore ha posto dei limiti di utilità sociale, imponendo all'imprenditore di condizionare l'esercizio del proprio diritto alla risoluzione del rapporto alla sussistenza di particolari presupposti sia in condizioni di normalità (giusta causa giustificato motivo), che in condizioni di crisi dell'impresa. In particolare, in questo secondo caso, ha previsto con la legge n. 223/1991 l'onere di attivare una particolare procedura al fine di esercitare il recesso collettivo ed ha stabilito dei limiti entro i quali il potere di recesso dell'imprenditore è legittimo ed oltre i quali il suo esercizio può venire sanzionato con la comminatoria dell'invalidità degli atti di licenziamento e con la reintegrazione dei lavoratori.

Detti limiti riguardano, com'è noto, i criteri di scelta dei lavoratori da licenziare.

La norma di cui all'art. 5, della legge n. 223/1991 stabilisce che tali criteri possono essere stabiliti dai contratti collettivi. Qualora siffatti accordi dovessero mancare interverrebbero a condizionare il potere di recesso dell'imprenditore i criteri previsti dalle lettere *a)*, *b)* e *c)* della stessa norma.

Il meccanismo in questo modo predisposto dal legislatore consente, dunque, che un soggetto sostituisca pattiziamente il limite posto dalla legge all'esercizio di un suo diritto, con un altro e diverso limite. Il diritto di recesso, compreso, anziché nel senso indicato dalla legge, nel senso indicato dal contratto, verrà così esercitato nei confronti dei soggetti da licenziare (anche, ed anzi probabilmente, diversi da quelli che avrebbero sopportato il licenziamento secondo i criteri normativi).

Ora, ciò che occorre chiedersi è proprio se una simile pattuizione rientri fra le attività di contrattazione collettiva nel senso voluto dall'art. 39 della Costituzione e nei limiti di cui all'art. 41, primo comma.

Al di là della mancata attuazione del terzo e del quarto comma dell'art. 39, condizione indispensabile all'estensione *erga omnes* degli effetti della contrattazione collettiva, su cui si tornerà più tardi, deve ritenersi che siffatto tipo di pattuizione esuli del tutto dalle materie che possono formare oggetto della stessa contrattazione collettiva.

Ci si potrebbe fermare alla semplicistica considerazione che un accordo, avente ad oggetto la definizione dei criteri di recesso dai singoli rapporti di lavoro, non può essere considerato «contratto collettivo di lavoro» ai sensi del quarto comma cit., riguardando la risoluzione e non la regolamentazione dei rapporti di lavoro, sostenendo che la contrattazione collettiva può avere ad oggetto solo il come del contratto di lavoro e non anche il se.

Ma è bene andare oltre.

Per ammettere che le associazioni sindacali possano stipulare accordi modificativi delle condizioni di esercizio del potere di recesso dell'imprenditore occorrerebbero due condizioni.

Da un lato, sarebbe necessario immaginare che, attraverso l'iscrizione all'associazione sindacale, ogni singolo conferisca ad essa non solo il potere di stipulare accordi per la regolamentazione del proprio contratto di lavoro, ma anche il potere astratto di sacrificare in futuro la propria posizione soggettiva in favore, della posizione soggettiva altrui, fino all'estrema conseguenza della risoluzione del proprio contratto di lavoro in luogo di quello di altro soggetto, sulla base di una semplice valutazione compiuta dal mandatario, o nel migliore dei casi da un'assemblea di altri iscritti al sindacato con interessi confliggenti rispetto al soggetto il cui diritto viene sacrificato.

L'associazione sindacale, in tal modo, diverrebbe titolare anche dei diritti del singolo inerenti la risoluzione del rapporto di lavoro, potendo addirittura rinunciare al diritto alla prosecuzione del rapporto in luogo del lavoratore.

Benché, infatti, sia l'imprenditore ad operare concretamente il recesso, è il sindacato a poter offrire, in sede di accordi, come controprestazione quella particolare posizione soggettiva (o quel tipo di posizioni), in cambio di un'altra che appaia allo stesso sindacato più degna di tutela.

D'altro lato, per rendere operativo un simile meccanismo in cui le associazioni sindacali (pur rimanendo associazioni non riconosciute) pattuiscono liberamente il sacrificio di posizioni soggettive singole o, nel migliore dei casi, di tipi di posizioni soggettive, occorrerebbe anche una piena disponibilità dei diritti inerenti al rapporto di lavoro quantomeno in capo ai singoli lavoratori.

Ma è dubbio che l'ordinamento permetta al lavoratore di rinunciare aprioristicamente, e cioè al momento del conferimento del mandato sindacale, al suo diritto alla prosecuzione del rapporto di lavoro, consentendo un futuro sacrificio della propria posizione soggettiva in favore di altro soggetto-lavoratore, così come non gli è consentito rinunciare, a priori, al momento della stipulazione del contratto di lavoro individuale, ed a favore del datore di lavoro, al futuro esercizio del diritto alle dimissioni o all'impugnazione dell'eventuale licenziamento.

Se così stanno le cose, tuttavia, solo difficilmente si può immaginare che l'associazione sindacale possa abdicare in ordine a diritti cui neanche al titolare è consentito di disporre liberamente.

Ora, non solo un simile mandato non è di fatto attribuito attraverso la delega sindacale, ma neppure in regime di completa attuazione dell'art. 39 della Costituzione (qualora i sindacati avessero provveduto alla registrazione, ottenendola in forza del loro ordinamento democratico, e avessero, altresì formato delle rappresentanze unitarie) ciò sembrerebbe possibile.

D'altra parte, un siffatto assetto del rapporto fra associazioni sindacali e lavoratori iscritti sembra del tutto incompatibile anche con una lettura dell'art. 41 della Costituzione come quella cui si è fatto riferimento più sopra. Nessun margine di autodecisione (e quindi di autonomia), al fine di ottenere l'appagamento dei proprii interessi, può riconoscersi in capo al lavoratore il quale, laddove scelga di essere tutelato dal sindacato nella contrattazione delle clausole del proprio contratto di lavoro, sia costretto a delegare al sindacato anche le eventuali decisioni in ordine alla rinuncia alla prosecuzione del rapporto di lavoro, con sacrificio della propria posizione soggettiva in favore di quella altrui.

Questo ordine di idee, tuttavia, rappresenta il presupposto logico in forza del quale il legislatore deve aver dettato la norma di cui all'art. 5, primo comma, della legge n. 223/1991.

Ma, quando anche si ritenesse compatibile con i precetti costituzionali la possibilità per le associazioni sindacali di stipulare accordi con effetto sostanzialmente dismissivo di diritti dei lavoratori iscritti, occorrerebbe poi spiegare, alla luce della lettera dell'art. 39 della Costituzione, in quale modo accordi di siffatto contenuto possano spiegare effetti anche nei confronti di soggetti non iscritti all'associazione sindacale stipulante, o peggio ancora, di soggetti iscritti ad altra associazione sindacale.

Ed è questo il secondo quesito.

Vale la pena di ripetere che il licenziamento collettivo, nell'ottica del legislatore, ed anche in quella della ragionevolezza, è una vicenda sostanzialmente unitaria.

Va da sé, allora, che la disposizione di cui all'art. 5 della legge n. 223/1991 ha inteso estendere a tutti i lavoratori interessati gli effetti del contratto, indipendentemente da ogni valutazione circa l'esistenza di un mandato fra loro ed il sindacato con cui è perfezionato l'accordo.

Accade, tuttavia, in questo modo, curiosamente, che un patto fra due soggetti espliciti i suoi effetti non soltanto nei confronti dei mandanti dei soggetti stipulanti, ma anche nei confronti di terzi che nessun rapporto giuridico lega a coloro che hanno perfezionato il contratto.

Si tratta di situazione del tutto anomala e che non può non destare perplessità ove si consideri anche che i terzi subiscono (in quanto rientrano fra i licenziandi secondo i criteri del contratto), dall'accordo stipulato fra altri soggetti, solo effetti nocivi. Ciò in piena contraddizione con il principio della relatività contrattuale e dell'intangibilità della sfera giuridica individuale, che non può essere modificata da atti negoziali altrui siano essi vantaggiosi o svantaggiosi. E, dunque, in aperta violazione non solo dell'art. 39 della Costituzione, ma altresì dell'art. 41 primo comma e dell'art. 3 della Costituzione.

Non può sfuggire, infatti, da un lato la violazione della libertà di iniziativa economica del singolo costretto a subire gli effetti di un negozio altrui e, dall'altro, la disuguaglianza insita in una norma che imponga ad un soggetto di sopportare una siffatta compressione dei proprii diritti a tutto vantaggio del soggetto che stipula l'accordo, o meglio, del suo mandante.

Ma le perplessità possono diventare inquietudini nelle ipotesi in cui a subire gli effetti di un accordo stipulato con una certa organizzazione sindacale sia il soggetto che ha conferito ad altra associazione il proprio mandato sindacale. Non si vede proprio in che modo, in un caso simile, divenga possibile estendere al lavoratore che ha conferito mandato ad un soggetto per la regolazione dei proprii interessi, gli effetti di un contratto stipulato dal mandatario di un terzo.

Occorre, inoltre, sottolineare che fino ad oggi la giurisprudenza di legittimità, è andata in senso opposto a quello voluto dal legislatore della legge n. 223/1991, escludendo espressamente che i contratti collettivi si applichino a soggetti non iscritti alle organizzazioni stipulanti, in particolare in tema di licenziamenti collettivi (sotto il regime previgente: Cass. sez. lav. 2 febbraio 1983, n. 885; Cass. sez. lav. 12 gennaio 1983 n. 211; Cass. sez. lav. 3 maggio 1984, n. 2710; Cass. sez. lav. 11 agosto 1977, n. 3724; Cass. sez. lav. 15 giugno 1977, n. 2492).

Le sole ipotesi di pacifica estensione giurisprudenziale, del contenuto di contratti collettivi a soggetti non iscritti alle organizzazioni stipulanti, riguardano, infatti, i casi determinazione quantitativa delle retribuzioni ed avvengono in forza della immediata precettività dell'art. 36 della Costituzione, sulla base di una presunzione di sufficienza ed adeguatezza della previsione collettiva.

D'altro canto, la mancata attuazione dell'art. 39 della Costituzione non lascia spazio ad operazioni esegetiche di diverso contenuto.

Occorre, allora, definitivamente concludere per la necessità di sollevare d'ufficio la questione di legittimità costituzionale, in relazione agli artt. 3, 39 e 41 della Costituzione dell'art. 5, primo comma, della legge 23 luglio 1991, n. 223.

P. Q. M.

Dichiara, d'ufficio, rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale, con riferimento agli artt. 3, 39 e 41, primo comma, della Costituzione, dell'art. 5, primo comma, dalla legge 23 luglio 1991, n. 223, nella parte in cui prevede che un accordo sindacale possa derogare alla legge in relazione ai criteri di scelta dei lavoratori da licenziare stabiliti alle lettere a), b) e c) della stessa norma;

Ordina alla cancelleria la trasmissione della presente ordinanza alla Corte costituzionale ai sensi dell'art. 23 della legge 11 marzo 1957 n. 87, disponendone l'immediata notifica alle parti in causa, nonché al Presidente del Consiglio dei Ministri e la comunicazione ai Presidenti della Camera e del Senato.

Torino, addì 26 maggio 1990.

Il pretore: NARDIN

Depositato in cancelleria oggi 27 maggio 1993.

Il cancelliere: (firma illeggibile)

93C0996

N. 583

Ordinanza emessa il 26 febbraio 1993 (pervenuta alla Corte costituzionale il 3 settembre 1993) dal tribunale amministrativo regionale per la Lombardia, sezione staccata di Brescia, sul ricorso proposto da Bellini Melania ed altri contro Ministero di grazia e giustizia ed altro).

Magistratura - Uditore giudiziario, già referendario parlamentare del Senato della Repubblica - Attribuzione di trattamento economico *ad personam* superiore a quello spettantegli come magistrato, per diritto al computo del maturato economico della precedente carriera - Richiesta di allineamento stipendiale di magistrati di pari o maggiore anzianità - *Ius superveniens* e norma di interpretazione autentica - Divieto di adozione di provvedimenti di allineamento stipendiali «ancorché» aventi effetti anteriori all'11 luglio 1992» - Violazione dei principi di eguaglianza, di ragionevolezza, di imparzialità e di buon andamento della p.a. nonché di pienezza della tutela giurisdizionale.

(D.-L. 19 settembre 1992, n. 384, art. 7, settimo comma, convertito in legge 14 novembre 1992, n. 438).

(Cost., artt. 3, 97 e 113).

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza sul ricorso n. 279/1992, proposto da Bellini Melania, Di Pasquale Riccardo, Fasanelli Luigi, Gibelli Andrea, Lamorgese Antonio Pietro, Martani Marco, Pantalone Pasquale, Rosina Enzo, Rossi Roberto, Tamburini Giulio, Villani Gianfranco, Pertile Roberto, Ascione Guglielmo, Avezù Emma, Battistacci

Andrea, Chiappani Antonio, Chiriaco Maria Antonietta, Cicerchia Luciana, De Martiis Paola, Deantoni Giulio, Del Porto Raffaele, Dughi Marina, Macca Benedetto, Mirenda Andrea, Morelli Francesca, Ondei Giuseppe, Pianta Donato, Piantoni Francesco, Sabbadini Gianni, Sandrini Enrico Giuseppe, Spanò Roberto, Spartà Aldo, Terzi Anna Luisa, Toselli Raffaele, Volpe Gianpaolo, Zaza Carlo, rappresentati e difesi dall'avv. Giuseppe Porqueddu, ed elettivamente domiciliati presso lo studio di quest'ultimo in Brescia, via Vittorio Emanuele II, n. 1; contro il Ministero di Grazia e giustizia ed il Ministero del tesoro, in persona dei rispettivi Ministri *pro-tempore*, rappresentati e difesi dall'avvocatura distrettuale dello Stato di Brescia, domiciliataria *ex lege* in via Solferino, 20/C; per l'accertamento del diritto dei ricorrenti, magistrati dell'ordine giudiziario, all'allineamento stipendiale sulla posizione retributiva del collega Antonio Francesco Esposito *ex art.* 4, terzo comma, del d.-l. 27 settembre 1982 n. 681, convertito nella legge 20 novembre 1982, n. 869.

Visto il ricorso, notificato il 9 marzo 1992 e depositato presso la segreteria il giorno 12 successivo, con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio delle amministrazioni intimate;

Viste le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle proprie difese;

Visti gli atti tutti della causa;

Designato relatore, alla pubblica udienza del 26 febbraio 1993, il referendario M. Buricelli;

Uditi, altresì, gli avv.ti: G. Porqueddu per i ricorrenti, e G. De Bellis per le Amministrazioni statali intimate;

Ritenuto in fatto e in diritto quanto segue:

FATTO

I ricorrenti in epigrafe, magistrati dell'ordine giudiziario, espongono di precedere, nel ruolo di anzianità, il loro collega dott. Antonio Francesco Esposito il quale, nominato uditore giudiziario nel 1989, all'atto del passaggio in magistratura ordinaria ha conservato, ai sensi dell'art. 12, terzo comma, del d.P.R. 28 dicembre 1970, n. 1079, il più favorevole trattamento economico maturato nella precedente carriera di referendario parlamentare presso il Senato della Repubblica.

Chiedono, pertanto, che — ai sensi degli artt. 4, terzo comma, del d.-l. n. 681/1982, convertito nella legge n. 869/1982, e 1, della legge n. 265/1991, venga loro riconosciuto il diritto di percepire lo stesso trattamento economico-retributivo goduto dall'anzidetto magistrato, con la condanna delle amministrazioni alla corresponsione delle relative differenze retributive, con interessi e rivalutazione monetaria.

A sostegno dell'impugnativa i ricorrenti deducono, in particolare, che l'istituto dell'allineamento stipendiale — rimedio di carattere generale del pubblico impiego, volto ad evitare situazioni di squilibrio retributivo — è conforme a principi costituzionali per i quali, nell'ambito della magistratura ordinaria, a parità di funzioni svolte deve corrispondere l'attribuzione dello stesso trattamento economico. Soggiungono, inoltre, che il riconoscimento del diritto all'allineamento stipendiale non trova ostacolo nella legge n. 265/1991.

Nella memoria 12 febbraio 1993 e nella odierna udienza di discussione il difensore dei ricorrenti ha poi fatto presente che la disposizione di cui all'art. 2, quarto comma, del d.-l. n. 333/1992, convertito nella legge n. 359/1992, nonché la norma — d'interpretazione autentica del comma citato — di cui all'art. 7, settimo comma, del d.-l. n. 384/1992, convertito nella legge n. 438/1992, recanti l'abolizione dell'istituto dell'allineamento stipendiale, non avrebbero inciso sulla vigenza perdurante dell'art. 1 della legge n. 265/1991, con il quale sarebbe stata confermata l'applicabilità dell'istituto dell'allineamento stipendiale per il personale di magistratura ed equiparato. In ogni caso — è stato aggiunto —, si tratterebbe di disposizioni prive di efficacia retroattiva, e questo varrebbe anche per l'art. 7, settimo comma, citato, norma avente carattere sostanzialmente innovativo, e come tale efficace solo per il futuro. Una diversa impostazione, comunque, ad avviso della difesa dei ricorrenti non potrebbe non ingenerare sospetti di incostituzionalità per violazione degli artt. 3, 36, 97, 102 e 107 della Costituzione.

Le amministrazioni statali intimite si sono costituite in giudizio ed hanno controdedotto, osservando in particolare che:

l'istituto dell'allineamento stipendiale è stato soppresso retroattivamente per effetto dell'entrata in vigore delle disposizioni di cui agli artt. 2, quarto comma, d.-l. n. 333/1992 e 7, settimo comma, d.-l. n. 384/1992: di qui, l'infondatezza della pretesa fatta valere dagli interessati;

il ricorso, comunque, si sarebbe dovuto egualmente respingere, in considerazione dell'applicabilità, al caso in esame, delle disposizioni di cui all'art. 1, primo e terzo comma, della legge n. 265/1991, preclusive all'accoglimento delle domande dei ricorrenti; nonché in considerazione della natura interpretativa e, quindi, retroattiva, delle disposizioni suddette.

DIRITTO

Nel far valere la pretesa all'allineamento stipendiale, i magistrati ricorrenti premettono di precedere, nel ruolo di anzianità, il collega Antonio Francesco Esposito: detta circostanza è pacifica, risultando esser stata documentalmente comprovata per la quasi totalità degli interessati, e non essendo stata contestata dalle amministrazioni resistenti per quanto attiene alle posizioni dei ricorrenti Di Pasquale, Lamorgese, Ondei e Spanò.

La maturazione delle condizioni necessarie e sufficienti per l'applicazione, in favore dei ricorrenti, dell'allineamento stipendiale, si sarebbe realizzata nel 1989, allorché il dott. Antonio Francesco Esposito fu nominato uditore giudiziario conservando il più favorevole trattamento economico maturato nella precedente carriera di referendario parlamentare presso il Senato della Repubblica.

Ciò preliminarmente osservato, occorre premettere altresì che l'istituto dell'allineamento stipendiale è stato introdotto dall'art. 4, terzo comma, secondo periodo, del d.-l. 27 settembre 1982, n. 681, convertito nella legge 20 novembre 1982, n. 869, ai sensi del quale: «al personale con stipendio inferiore a quello spettante al collega con pari o minore anzianità di servizio, ma promosso successivamente, è attribuito lo stipendio di quest'ultimo».

Tale disposizione, dettata espressamente per il personale militare, è stata interpretata, dalla giurisprudenza successivamente venutasi a formare sul punto, come principio, o rimedio, di carattere generale, applicabile anche ai dirigenti civili dello Stato e ai magistrati, e idonea a sancire parità di trattamento economico a parità di qualifica e di anzianità nell'ambito del medesimo ruolo. In numerose pronunce si è osservato che l'istituto dell'allineamento mira ad evitare ingiustificate disparità di trattamento — a danno del dipendente avente pari o maggiore anzianità — derivanti dalla conservazione di trattamenti economico-retributivi più favorevoli in capo al dipendente con anzianità pari o minore rispetto al collega che lo precede (cfr. Cons. St., VI, 26 marzo 1990, n. 410; Corte dei conti, sez. Contr. St., 13 luglio 1984, n. 1472, 28 settembre 1984, n. 1479, 7 febbraio 1985, n. 1518; T.R.G.A.-Trento, 174/1989 e 321/1992; T.A.R. Lombardia - Milano, I, 1054/1988; T.A.R. Puglia - Lecce, 315/1989; T.A.R. Sicilia - Palermo, I, 326/1989, Catania, I, 640/1990; T.A.R. Lazio, I, 739/1991).

Tale principio, variamente inteso ed applicato dalla giurisprudenza, che ne ha via via definito gli specifici presupposti ed ambiti di applicazione, è stato recentemente confermato, ma anche delimitato, per quanto riguarda il personale di magistratura, dalla legge 8 agosto 1991, n. 265. Nella fattispecie all'esame del Collegio rilevarebbero il primo ed il terzo comma dell'art. 1, disposizioni che, ad avviso della difesa delle amministrazioni resistenti, precluderebbero l'accoglimento del ricorso: il primo comma esclude, in sostanza, la possibilità di allineamenti stipendiali con riferimento e in relazione al «mantenimento di più favorevoli trattamenti economici conseguiti in settori diversi dalle carriere dirigenziali dello Stato o equiparate»; il terzo comma, seguendo l'interpretazione che appare preferibile, esclude, «nel caso di accesso a carriere di magistratura mediante concorso di primo grado», l'applicazione di trattamenti di maggior favore che nella precedente carriera erano stati a loro volta acquisiti mediante allineamento; esclude, cioè, per la magistratura ordinaria, l'estensione, a beneficio dei magistrati con pari e maggiore anzianità, del più favorevole trattamento economico-retributivo eventualmente goduto dal collega meno anziano, all'atto del passaggio di carriera, per effetto dell'allineamento stipendiale da quest'ultimo conseguito in una precedente carriera.

Nessuna di queste limitazioni riguarda, tuttavia, il caso all'esame della sezione: non certo ultima, poiché il trattamento stipendiale di maggior favore conservato dal dott. Esposito all'atto del passaggio di carriera deriva non da un allineamento ottenuto nella precedente carriera di referendario al Senato, ma semplicemente dalla maggiore entità del relativo trattamento economico, come è pacifico; ma nemmeno la prima, poiché la carriera di referendario parlamentare presso il Senato della Repubblica deve ritenersi (equiparata a) carriera direttivo-dirigenziale statale (conf. Cons. St., IV, n. 64/1985 e VI, n. 70/1987), tant'è vero che, altrimenti, all'atto del passaggio di carriera non sarebbe stato applicato, in favore del dott. Esposito, l'art. 12, terzo comma, del d.P.R. 1079/1970, concernente il mantenimento, nella nuova carriera statale, del migliore trattamento economico precedentemente goduto dal dipendente (a ulteriore conferma dell'assimilazione suddetta si veda, altresì, l'art. 19 p. 3) della legge n. 186/1982, relativo all'ammissione al concorso, per titoli ed esami, per la nomina a consigliere di Stato).

In ogni caso, il presupposto da cui sorgerebbe il diritto al preteso allineamento stipendiale si è verificato nel 1989, anteriormente, quindi, all'entrata in vigore della legge n. 265/1991 che, per la parte che qui interessa, non può ritenersi retroattiva.

Obietta, al riguardo, l'avvocatura dello Stato, che la legge n. 265/1991 avrebbe natura interpretativa e, pertanto, si applicherebbe anche alle situazioni perfezionatesi in data anteriore alla sua entrata in vigore.

L'affermazione della difesa erariale non può esser condivisa.

La disposizione di cui all'art. 1, terzo comma, della legge 265 citata, appare chiaramente innovativa, risultando, come si è sopra visto, preordinata — secondo l'interpretazione maggiormente attendibile (vd. supra) — ad impedire, per la prima volta, per il caso di accesso alla magistratura ordinaria, l'estensione, a beneficio dei magistrati con pari o maggiore anzianità, del trattamento di maggior favore goduto dal collega meno anziano, all'atto del passaggio di carriera, per effetto dell'allineamento stipendiale precedentemente ottenuto.

In ogni caso, affinché una disposizione possa qualificarsi come interpretativa, deve esistere una diversa precedente norma suscettibile di venir (ragionevolmente) interpretata in diversi modi: orbene, nel caso di specie, una limitazione come quella contenuta nel citato terzo comma non poteva ragionevolmente desumersi dalla normativa — asseritamente — fatta oggetto di interpretazione e, cioè, dall'art. 4, terzo comma, del d.-l. n. 681/1982.

La disposizione di cui all'art. 1, primo comma, della legge n. 265/1991, si è limitata, dal canto proprio, a confermare e a circoscrivere l'ambito di applicazione dell'istituto dell'allineamento stipendiale, implicitamente riconoscendone la portata generale e la derivazione dalla fonte costituita dall'art. 4, terzo comma, citato.

D'altronde, il legislatore del 1991, quando ha inteso dettare disposizioni aventi natura interpretativa, è intervenuto con formulazioni esplicite (cfr. art. 1, quarto comma, legge n. 265: «per importo corrispondente... deve intendersi...»), anche se dalla successiva previsione di cui al sesto comma, concernente la conservazione *ad personam* degli eventuali maggiori trattamenti spettanti o in godimento, conseguenti ad interpretazioni difformi da quelle stabilite dal quarto comma, si trae il convincimento che la disposizione contenuta in quest'ultimo comma non incide sulle situazioni pregresse). In definitiva, nessuna disposizione dell'art. 1 della legge n. 265/1991 lascia intendere che esso debba considerarsi retroattivo o che possa comunque riguardare fatti o eventi accaduti anteriormente alla sua entrata in vigore. In particolare, le disposizioni di cui al primo e terzo comma dell'art. 1 cit. hanno efficacia solo per le situazioni sorte dopo l'entrata in vigore della legge stessa (e ad ogni modo, ripetesi, le limitazioni poste dalle disposizioni predette non sono applicabili alla fattispecie in esame).

Ciò stante, l'applicazione, in favore dei ricorrenti, dell'istituto dell'allineamento stipendiale, non dovrebbe trovare alcun ostacolo (cfr., da ultimo, T.R.G.A.-Trento, sent. n. 321/92, la cui impostazione appare pienamente condivisibile).

Né avrebbe rilevanza, ai fini che qui interessano, l'art. 2, quarto comma, del d.-l. 11 luglio 1992, convertito nella legge 8 agosto 1992, n. 359, emanato nelle more del giudizio e che, a decorrere dalla sua entrata in vigore, ha abrogato le disposizioni in materia di allineamento stipendiale, tra cui quella contenuta nell'art. 4, terzo comma, del d.-l. n. 681/1982, convertito nella legge n. 869/1992. L'abrogazione vale infatti soltanto per il futuro e non elimina i diritti sorti nel passato in virtù delle norme abrogate.

Questa soluzione lineare è però preclusa dall'entrata in vigore dell'art. 7, del d.-l. 19 settembre 1992, n. 384, convertito nella legge 14 novembre 1992, n. 438, e che recita: «l'art. 2, quarto comma, del decreto-legge 11 luglio 1992, n. 333, convertito, con modificazioni, dalla legge 8 agosto 1992, n. 359, va interpretato nel senso che dalla data di entrata in vigore del predetto decreto-legge non possono essere più adottati provvedimenti di allineamento stipendiale, ancorché aventi effetti anteriori all'11 luglio 1992».

Ora, rilevato preliminarmente: *a*) che le disposizioni di cui all'art. 2, quarto comma, e 7, settimo comma, citate, configurandosi come sopravvenuta regolamentazione normativa (*rectius*: regolamentazione abrogativa) dell'istituto dell'allineamento, e riferendosi esplicitamente anche alla situazione di coloro in favore dei quali erano già maturate le condizioni di applicazione dell'istituto medesimo senza che però si fosse ancora proceduto alle relative operazioni di allineamento, costituiscono *jus superveniens* del quale — contrariamente all'assunto dei ricorrenti — la Sezione deve necessariamente tener conto ai fini della soluzione della controversia, e *b*) che il divieto di adottare provvedimenti di allineamento stipendiale, ancorché apparentemente rivolto all'Amministrazione, non può, in realtà, non risultare vincolante anche per il giudice, posto che quest'ultimo può sostituirsi alla p.a. sempre che si tratti di attività suscettibili di essere autonomamente compiute dall'amministrazione, ma non anche, ovviamente, quando si faccia questione del compimento di atti e operazioni e, più in generale, di attività non più consentite dalla vigente normativa; ciò rilevato, si osserva che — come, del resto, è già stato evidenziato dalla sezione (265/1993) — l'art. 7, settimo comma, cit., può venir interpretato in due possibili modi, e precisamente nel senso:

1) che il diritto all'allineamento stipendiale è stato espunto dall'Ordinamento anche con effetto retroattivo (e cioè anche nei confronti dei soggetti per i quali si erano già compiutamente verificati i presupposti di applicazione dell'istituto medesimo senza che però si fosse proceduto all'emissione del provvedimento allineativo);

2) che è stato vietato all'amministrazione di procedere al compimento di operazioni di allineamento stipendiale riferite a situazioni pregresse, pur senza esplicitamente eliminare il diritto già maturato.

Accedendo all'ipotesi interpretativa *sub* 1), si avrebbe che il legislatore ha inteso incidere retroattivamente su diritti pieni e perfetti già maturati nell'ambito di un rapporto continuativo non ancora esaurito — configurandosi invero il provvedimento di allineamento come atto dovuto e paritetico rispetto al beneficiario, e che tuttavia, per non violare esplicitamente il principio dell'affidamento e quello della certezza dei rapporti tra Stato e cittadini, è ricorso all'utilizzo surrettizio di una norma interpretativa accessoria.

Senonché, il legislatore-interprete è intervenuto senza che ve ne fosse alcun bisogno: la disposizione interpretata non rivela alcuna ambiguità o incertezza di significato, né era sorto alcun contrasto interpretativo giurisprudenziale (del resto non ipotizzabile nel breve tempo intercorso), talché si può senz'altro dire che l'uso della tipica funzione dell'interpretazione autentica appare sviato dal suo fine istituzionale.

L'ipotesi interpretativa *sub* 2) evidenzia il ricorso surrettizio ad una legge-provvedimento che anch'essa esorbita dalla propria funzione tipica.

A prescindere dall'inadeguatezza della tecnica legislativa adoperata, la portata precettiva ed il carattere strumentale della norma rivelano l'intima incoerenza e lo sviamento della funzione legislativa: il legislatore non si è spinto fino a dichiarare che l'intento della norma è quello di sopprimere *ex tunc* un diritto già riconosciuto, ma nondimeno lo ha svuotato del suo contenuto e comunque della concreta possibilità di realizzarlo. In tal modo, però, è stata introdotta una disposizione legislativa che vieta all'amministrazione il compimento di atti e operazioni contrari al diritto sostanziale in modo tale da vanificare anche le pretese azionate in sede giurisdizionale, come nella presente fattispecie in cui il ricorso è stato proposto prima dell'entrata in vigore della norma abrogativa e sul presupposto, ripetesi, della già intervenuta maturazione, sin dal 1989, delle condizioni per l'applicazione dell'allineamento stipendiale.

In altri termini, il legislatore, senza porsi alcun problema di diritto sostanziale, ordina all'amministrazione di non applicare più l'allineamento stipendiale.

In entrambi i significati, il collegio dubita della costituzionalità dell'art. 7, settimo comma, citato, disposizione che si palesa illogica ed irragionevole e, quindi, in contrasto col postulato fondamentale di cui all'art. 3 della Costituzione.

Il dato dal quale occorre muovere per impostare correttamente la questione è costituito dalla individuazione della *ratio* della norma.

L'intento perseguito dal legislatore è quello — evidente — di bloccare ogni ulteriore applicazione dell'istituto dell'allineamento stipendiale fondato su norme già abrogate, e per far questo il legislatore ha voluto incidere retroattivamente eliminando, *ex tunc*, ogni effetto delle norme abrogate.

L'art. 7, settimo comma, come si è detto, è formulato come norma di interpretazione autentica. Occorre però stabilire se detto comma, dichiaratamente interpretativo dell'art. 2, quarto comma, del d.-l. n. 333/1992, sia tale anche nell'effettività giuridica: a tal fine, una disposizione che si dichiara interpretativa ha realmente tale carattere se l'interpretazione data della norma precedente era già possibile prima, in base ai normali canoni di ermeneutica giuridica. È questo il caso di una norma che si presti a due o più interpretazioni, tutte possibili e logiche; la disposizione dichiaratasi interpretativa è tale quando, fra le dette interpretazioni possibili, indica quella che è da considerare effettivamente conforme alla *voluntas legis*. Se, invece, l'interpretazione data non era possibile prima, nel senso che sarebbe stata contraria ai normali criteri di ermeneutica e di logica giuridica, la disposizione legislativa che si dichiarasse interpretativa sarebbe in realtà innovativa (Cass. n. 2704/1990).

Con riferimento al caso di specie, occorre, quindi, stabilire se l'art. 2, quarto comma, del d.-l. n. 333/1992, convertito nella legge 359/1992, consentisse l'interpretazione datane dal successivo art. 7, settimo comma, del d.-l. n. 384/1992, convertito nella legge n. 438/1992, già prima che quest'ultima disposizione fosse emanata; consentisse, cioè, di essere interpretato nel senso che dalla data della sua entrata in vigore non potessero esser più adottati provvedimenti di allineamento stipendiale ancorché aventi effetti anteriori all'11 luglio 1992.

A giudizio del collegio la risposta non può che essere negativa, avuto riguardo, come si è sopra visto, all'assenza di ambiguità o comunque di incertezze di significato nel disposto di cui all'art. 2, quarto comma, citato, il quale non poteva venir razionalmente interpretato nel senso della eliminazione della non riconoscibilità del diritto all'allineamento anche per le situazioni maturatesi anteriormente all'11 luglio 1992. La dizione usata dal quarto comma — «a decorrere dalla data di entrata in vigore del presente decreto...» —, e l'utilizzazione dei comuni principi dell'ordinamento, per cui una norma trova applicazione solo per il futuro (art. 11 preleggi), a meno che essa espressamente non stabilisca diversamente, rendono possibile una sola interpretazione giuridicamente razionale e corretta del suindicato quarto comma, interpretazione che, come visto, fa salvi i diritti all'allineamento già perfezionati anteriormente all'11 luglio 1992, data di entrata in vigore del d.-l. citato.

In definitiva:

se l'art. 7, settimo comma, fosse norma d'interpretazione autentica, la sua efficacia dovrebbe arrestarsi al momento dell'entrata in vigore della disposizione interpretativa;

in realtà, con l'entrata in vigore dell'art. 7, settimo comma, cit., è stata introdotta nell'ordinamento una disposizione avente natura chiaramente innovativa: detta innovazione è consistita — e consiste tuttora, laddove è previsto il divieto di adozione di provvedimenti di allineamento stipendiale, ancorché aventi effetti anteriori all'11 luglio 1992 — nell'estendere retroattivamente la decorrenza degli effetti dell'art. 2, quarto comma, del d.-l. n. 333/1992 (vd. infra).

Ora, la finalità perseguita dalla norma interpretata era (ed è) quella di contenere la spesa pubblica, con riferimento ai trattamenti stipendiali del pubblico impiego: finalità che non appare irragionevole o comunque sindacabile nella presente congiuntura della finanza pubblica.

Ciò che appare invece irragionevole è l'interpretazione additiva (o meglio: la disposizione innovativo-retroattiva) successivamente introdotta: l'irretroattività costituisce un principio dell'ordinamento e la sua deroga si pone come fatto eccezionale da utilizzare solo in presenza di una effettiva causa giustificatrice, prevalente sui rapporti preteriti e sul principio di affidamento (cfr. Corte costituzionale, nn. 233/1988, 155/1990 e 380 del 1990).

Qui invece sono stati lesi vari principi di rilevanza costituzionale, come quelli dell'affidamento, della trasparenza nei rapporti tra Stato e cittadino, della certezza dei diritti maturati, per il concreto soddisfacimento dei quali gli interessati coltivavano legittime aspettative, della correttezza della funzione giurisdizionale chiamata ad accertare la sussistenza di tali diritti, e paralizzata anch'essa nel lineare svolgimento delle proprie attribuzioni dall'intervento del legislatore, mediante la finzione di una norma d'interpretazione autentica che ha, in realtà, come si è visto, contenuto innovativo-retroattivo.

La retroattività del settimo comma produce in particolare un'ingiusta disparità di trattamento, facendo dipendere il concreto riconoscimento del diritto all'allineamento da un fattore del tutto casuale, vale a dire dall'adozione, o meno, da parte dell'amministrazione, in data anteriore all'11 luglio 1992, di provvedimenti allineativi riguardanti dipendenti che, a quella data, avevano già maturato le condizioni per vedersi riconosciuto il relativo diritto; con la conseguenza che situazioni identiche oggettivamente e soggettivamente verrebbero a ricevere un trattamento difforme, sulla base di circostanze ed elementi del tutto estranei al contenuto del diritto medesimo, e in palese violazione del principio di eguaglianza di cui all'art. 3 della Costituzione.

L'art. 7, settimo comma, determina, in altre parole, una ingiustificata disparità di trattamento tra coloro che, alla stregua del medesimo presupposto, avevano già ottenuto l'applicazione in via amministrativa dell'allineamento stipendiale, o una sentenza favorevole passata in giudicato (rapporti esauriti), e tutti gli altri (rapporti non ancora esauriti).

Il Collegio si rende conto dell'esigenza di contenimento della spesa pubblica sottesa a tale disposizione, ma la discrezionalità legislativa poteva essere esercitata in modo meno criticabile: l'eliminazione dell'istituto dell'allineamento era già stata raggiunta per il futuro; per il passato la necessità di non espandere la spesa pubblica avrebbe potuto giustificare una temporanea sospensione dell'applicazione dell'istituto, oppure una graduazione dell'entità delle relative corrisposizioni retributive.

L'abrogazione delle disposizioni che prevedono automatismi che influenzano il trattamento economico in materia di pubblico impiego è bensì prevista anche dall'art. 2, lett. o), della legge-delega 23 ottobre 1992, n. 421 (recante la c.d. privatizzazione del pubblico impiego), però previa sostituzione con disposizioni di accordi contrattuali che valorizzino la produttività individuale e collettiva. Tale criterio è stato attuato attraverso l'art. 72, secondo comma, del d.P.R. 3 febbraio 1993, n. 29, che sposta tale effetto abrogativo al momento della sottoscrizione dei prossimi contratti collettivi.

Si evidenzia quindi una sostanziale contraddittorietà di comportamenti da parte del legislatore, nell'emanazione di disposizioni analoghe e ravvicinate nel tempo.

Oltretutto, la particolarità del rapporto d'impiego dei magistrati (cfr. art. 2, lett. e), della legge-delega 421/1992 e art. 2, quarto comma, del d.P.R. 29/1993) potrebbe anche giustificare il mantenimento del particolare istituto secondo la disciplina, peraltro non ancora espressamente abrogata, della legge n. 265/1991.

In ogni caso, se l'abrogazione delle norme concernenti l'allineamento stipendiale è avvenuta a decorrere dall'11 luglio 1992, il blocco delle operazioni di allineamento riferito a situazioni pregresse è da ritenersi privo di giustificazione giuridica.

Esclusa la materia penale, la Costituzione non vieta l'emanazione di provvedimenti legislativi retroattivi, ma essi debbono corrispondere al generale criterio di ragionevolezza e non debbono violare gli altri principi costituzionali: condizioni queste che, per le ragioni suesposte, non sembrano esser state rispettate.

Sotto gli anzidetti profili è quindi ravvisabile la violazione dei principi di eguaglianza, di ragionevolezza, di imparzialità e di buon andamento dell'amministrazione, nonché di pienezza della tutela giurisdizionale: principi recati dagli artt. 3, 97 e 113 della Costituzione.

In considerazione, dunque, della non manifesta infondatezza (oltre che della rilevanza, risultando il ricorso, come si è visto, infondato, sul piano della legittimità ordinaria), della questione di legittimità costituzionale dedotta, deve essere disposta l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale, e sospeso il giudizio in corso.

P. Q. M.

Visto l'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, ritenuta rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 7, settimo comma, del d.-l. 19 settembre 1992, convertito nella legge 14 novembre 1992, n. 438, con riferimento agli artt. 3, 97 e 113 della Costituzione;

Dispone l'immediata trasmissione degli atti, a cura della segreteria, alla Corte costituzionale;

Sospende il giudizio in corso;

Ordina inoltre che, a cura della segreteria, la presente ordinanza sia notificata alle parti in causa nonché al Presidente del Consiglio dei ministri, e comunicata anche ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Così deciso in Brescia, il 26 febbraio 1993.

Il presidente f.f.: ZUBALLI

Il consigliere: STEVANATO

Il referendario, estensore: BURICELLI

93C0997

N. 584

*Ordinanza emessa l'8 aprile 1993 dal Tribunale amministrativo regionale della Liguria
sul ricorso proposto da De Oliveira Vera Lucia contro Ministero dell'interno*

Sicurezza pubblica - Straniero condannato con sentenza passata in giudicato per determinati reati (nella specie per reato previsto dal t.u. delle leggi sugli stupefacenti) - Prevista espulsione dal territorio dello Stato - Automaticità del provvedimento - Impossibilità per l'autorità amministrativa di valutare, nell'applicazione della sanzione, la persistenza della pericolosità sociale del soggetto - Irragionevolezza con incidenza sul diritto di difesa, sul diritto del lavoro e sui principi della funzione rieducativa della pena e di buon andamento della p.a. - Riferimento alla sentenza della Corte costituzionale n. 971/1988.

(Legge 28 febbraio 1990, n. 39, art. 7, primo comma).

(Cost., artt. 3, 24, 25, 35 e 97).

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza sul ricorso n. 1460/1991 proposto da: De Oliveira Vera Lucia, rappresentata e difesa dagli avv. ti M. Iavicoli ed E. Lamberti domiciliata elettivamente in Genova, presso lo studio del secondo in via Granello, nn. 3/11; contro Ministero dell'interno, in persona del Ministro *pro-tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura dello Stato di Genova, domiciliataria *ex lege*, presso i suoi uffici in via B. Partigiane, 2, per l'annullamento del decreto di espulsione del prefetto di Genova in data 13 settembre 1991 e della conseguente intimazione del questore della provincia di Genova, emessa in pari data, con la quale è stato intimato alla ricorrente di lasciare la Repubblica italiana entro quindici giorni dall'intimazione;

Visto il ricorso ed i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'amministrazione resistente e la successiva memoria difensiva;

Vista la memoria di costituzione dell'avv. E. Lamberti, che agisce quale nuovo procuratore della ricorrente, in sostituzione dell'avv. C. Iavicoli con elezione di domicilio c/o il suo studio in Genova, via Granello nn. 3/14;

Visti gli atti tutti della causa;

Uditi, alla pubblica udienza dell'8 aprile 1993, relatore il primo ref. dott. Roberto Pupilella, l'avv. M. Redivo, in sostituzione dell'avv. E. Lamberti per la ricorrente e l'avv. A. Olivo per l'amministrazione resistente;

Ritenuto in fatto e considerato in diritto quanto segue:

FATTO

Con ricorso notificato in data 28 settembre 1991 la ricorrente impugnava, chiedendone l'annullamento, i provvedimenti in epigrafe indicati, con i quali le autorità competenti hanno decretato la espulsione della sig.na De Oliveira dal territorio italiano.

La ricorrente, nata a California (Brasile), il 29 gennaio 1966, veniva arrestata a Genova il 21 gennaio 1986, per il reato di associazione a delinquere finalizzata alla importazione e spaccio di sostanze stupefacenti.

Per questo reato veniva condannata dal tribunale di Genova in data 19 maggio 1988 e tale condanna veniva confermata dalla Corte di appello di Genova con sentenza n. 1190 del 10 maggio 1989, che ordinava altresì l'espulsione dal territorio nazionale, ai sensi dell'art. 81 della legge n. 685/1975.

Tale misura di sicurezza veniva revocata in data 13 giugno 1991 dal magistrato di sorveglianza di Genova.

In data 20 settembre 1991 venivano consegnati alla De Oliveira i provvedimenti in questa sede impugnati, non essendo possibile il rilascio del permesso di soggiorno, per il passaggio in giudicato della sentenza sul reato ascritto alla ricorrente e sopra indicato.

Il ricorso è affidato ai seguenti motivi:

1. — Violazione di legge e, segnatamente, dell'art. 31, secondo comma della legge 10 ottobre 1986, n. 663.

La censura afferma la illegittimità dell'atto impugnato per violazione della norma citata in rubrica, secondo il quale non si può dar luogo ad una misura di sicurezza quale l'espulsione dal territorio nazionale senza aver accertato la pericolosità del reo, nella specie esclusa dal magistrato penale.

2. — Eccesso di potere per travisamento dei fatti.

Il provvedimento di espulsione sarebbe altresì viziato perché fondato su di una ricostruzione dei fatti ormai superata dai successivi eventi come starebbe a testimoniare il provvedimento del giudice di sorveglianza ed il matrimonio contratto dalla ricorrente che avrebbe completamente modificato la propria precedente condotta di vita.

3. — Eccesso di potere per omessa e/o insufficiente e/o erronea motivazione.

Il motivo censura la illegittimità che affliggerebbe il provvedimento di espulsione per la genericità della motivazione posta a supporto dello stesso.

4. — Violazione di legge e, segnatamente, dell'art. 5, primo comma, della legge n. 39/1990.

La censura afferma che nessuna traduzione in una lingua conosciuta dalla ricorrente, le sarebbe stata consegnata, in violazione dell'art. 5 della legge n. 39/1990 che esplicitamente impone tale adempimento. L'amministrazione resistente, nella propria memoria di costituzione ribadiva la legittimità dell'operato dell'Amministrazione dell'interno e chiedeva comunque il rigetto del ricorso in quanto infondato.

La causa veniva trattenuta in decisione all'udienza pubblica fissata per l'8 aprile 1993.

DIRITTO

1 — La tesi difensiva avanzata nella impugnativa del provvedimento di espulsione parte dal presupposto (primo motivo), che il potere esercitato dall'Amministrazione dell'interno sia lo stesso, o comunque tragga il suo fondamento dalla precedente espulsione, comminata dal giudice penale, quale misura di sicurezza accessoria alla intervenuta condanna per commercio di sostanze stupefacenti.

Tale presupposto è errato.

La misura di sicurezza personale della espulsione dello straniero dallo Stato, è prevista dall'art. 235 del c.p. ed è obbligatoriamente irrogata (art. 86, primo comma del t.u. 9 ottobre 1990, n. 309) nel caso di condanna per i reati previsti dagli artt. 73, 74, 79 e 82, secondo e terzo comma del t.u. citato in materia di disciplina degli stupefacenti e sostanze psicotrope; la competenza sulla sua esecuzione spetta al giudice di sorveglianza, il quale ha il potere di riconsiderare, alla luce degli eventi successivi alla condanna, il persistere della pericolosità sociale in capo al soggetto condannato, potere che può giungere, come nel caso di specie a revocare il provvedimento di espulsione.

La legge Martelli (legge n. 39/1990), invece, che disciplina, tra l'altro, l'ingresso ed il soggiorno in Italia dei cittadini extracomunitari prevede l'obbligatorietà della espulsione, da parte dell'autorità prefettizia, degli stranieri che risultino condannati, con sentenza passata in giudicato, per uno dei delitti di cui all'art. 380 primo e secondo comma del c.p.p.

Da tale comportamento obbligato, consegue la infondatezza della censura di difetto di motivazione avanzata con il terzo motivo di ricorso.

La disposizione di cui all'art. 7, primo comma della legge n. 39/1990, di cui i provvedimenti impugnati sono applicazione, chiaramente configura l'espulsione dello straniero condannato come atto dovuto, senza lasciare all'autorità amministrativa procedente alcuna possibilità di valutazione discrezionale circa l'opportunità di disporla, una volta accertata la sussistenza del presupposto costituito dalla condanna per un reato, quale quello commesso dalla ricorrente, espressamente indicato nella norma citata.

A tale conclusione conduce il chiaro testo della norma («sono espulsi»), diversamente formulata dal legislatore laddove (terzo comma dello stesso art. 7) è stata lasciata all'autorità amministrativa procedente, la facoltà discrezionale di disporre tale provvedimento.

L'obbligo di motivazione, in siffatte ipotesi, quindi si riduce al richiamo della norma applicata e della condanna subita.

Il ricorso andrebbe quindi sotto tale profilo respinto.

Tuttavia, proprio le considerazioni che precedono, che configurano l'automaticità della irrogazione di una misura di carattere gravemente sanzionatorio quale è la espulsione dallo Stato senza alcuna possibilità per l'autorità amministrativa procedente di alcuna valutazione circa l'opportunità di disporla in relazione al singolo caso considerato, a differenza della discrezionalità che contraddistingue i poteri del giudice di sorveglianza nella valutazione dello stesso episodio, inducono il collegio a considerare non manifestamente infondata, sotto tale profilo la questione di legittimità costituzionale dell'art. 7, primo comma, della legge n. 39 del 1990.

Nel caso specifico la ricorrente venne condannata dalla Corte di appello di Genova con sentenza n. 1190/1989 per il reato di importazione e spaccio di sostanze stupefacenti *ex art.* 71 della legge 22 dicembre 1975, n. 685, con conseguente applicazione della misura di sicurezza personale della espulsione dal territorio nazionale, misura obbligatoria, *ex art.* 81 della legge n. 685/1975 per quel tipo di reato.

Tuttavia, il magistrato di sorveglianza, con provvedimento 13 giugno 1991, revocava il provvedimento di espulsione, ritenendo venuta meno la pericolosità sociale che aveva determinato la irrogazione della misura di sicurezza, sulla base della condotta successiva alla condanna posta in essere dalla sig.na De Oliveira, nonché dei rapporti degli organi di polizia e dei servizi sociali i quali, ciascuno per il proprio ambito hanno confermato l'assenza di collegamenti criminali e l'inserimento sociale, sia sotto il profilo lavorativo che affettivo dell'attuale ricorrente.

La stessa condanna, invece, ai sensi dell'art. 7, primo comma della legge n. 39/1990, obbliga l'autorità amministrativa a rinnovare il provvedimento di espulsione sia pure connotandolo come misura di polizia anziché come misura di sicurezza.

Tale automatismo associato alla discrasia esistente tra poteri del giudice penale e dell'amministrazione appare irragionevole e contraddittorio.

Irragionevole perché cristallizza al momento della condanna la valutazione della pericolosità sociale del reo, in violazione del principio costituzionale di cui all'art. 25 secondo il quale la pena deve tendere alla rieducazione del condannato, finalità che trova riscontro nel potere di revoca da parte del magistrato di sorveglianza di qualunque misura di sicurezza al venir meno del presupposto della pericolosità del soggetto.

La norma sospettata d'incostituzionalità appare altresì contraddittoria, perché vanifica il principio costituzionale sopra enunciato, rendendo inutile e contraddicendo nei fatti la eventuale revoca della espulsione posta in essere dal giudice di sorveglianza.

Ciò senza che la p.a. possa valutare discrezionalmente se, nell'esercizio del potere di polizia connesso al provvedimento di espulsione emanato dal prefetto, sussistano finalità di prevenzione o di difesa sociale che giustificano, la diversa valutazione dello stesso episodio.

L'aver escluso, in capo all'autorità amministrativa competente a disporre l'espulsione a norma dell'art. 7, primo comma della legge n. 39/1990, qualunque possibilità di valutazione discrezionale; sembra al collegio indice della non manifesta infondatezza della violazione dei principi fondamentali di ragionevolezza, desumibili dall'art. 3 della Costituzione e di buon andamento della p.a. di cui all'art. 97 della Costituzione.

A riguardo si sottolinea come la giurisprudenza della Corte abbia rilevato come l'ordinamento giuridico appaia sempre più orientato ad escludere sanzioni rigide, avulse da un confacente rapporto di adeguatezza e di proporzionalità col caso concreto, e ciò sia nel campo penale che in quello amministrativo (Corte costituzionale 14 ottobre 1988 n. 971).

La norma in questione appare inoltre in contrasto con l'art. 24 della Costituzione, risultando altresì violato il diritto di difesa del ricorrente poiché al giudice amministrativo è sottratto il potere di controllo sulla legittimità sostanziale dell'operato della p.a.

Infine la norma sembrerebbe configgere anche con gli artt. 25 e 35 della Costituzione.

Quanto al primo, per la suesposta violazione della finalità educativa della pena; quanto invece all'art. 35, l'espulsione automatica del territorio nazionale precluderebbe il diritto al lavoro, senza alcuna comparazione degli interessi pubblici e privati nel frattempo maturati.

In conclusione il collegio ritiene non manifestamente infondata la questione di costituzionalità dell'art. 7, primo comma della legge 28 febbraio 1990, n. 39, in relazione agli artt. 3, 24, 24, 35 e 97 della Costituzione.

Il Tribunale ritiene altresì che la questione proposta sia rilevante ai fini della decisione della controversia in oggetto, poiché gli atti amministrativi impugnati traggono il loro fondamento nella norma sospettata di incostituzionalità.

Il presente giudizio va pertanto sospeso, con conseguente invio degli atti alla Corte costituzionale, ai sensi dell'art. 134 della Costituzione, dell'art. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1 e dell'art. 23 della legge 11 marzo 1953 n. 87, come da separata ordinanza in pari data.

Ogni pronuncia sulle spese è riservata alla sentenza definitiva.

P. Q. M.

Riservata ogni ulteriore pronuncia;

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

Sospende il giudizio e rimette gli atti alla Corte costituzionale per l'esame della questione di legittimità costituzionale dell'art. 7, primo comma della legge 28 febbraio 1990, n. 39 in relazione agli artt. 3, 24, 25, 35 e 97 della Costituzione per l'automaticità del provvedimento di espulsione ivi previsto.

Ordina che, a cura della segreteria, la presente ordinanza sia notificata alle parti in causa ed al Presidente del Consiglio dei Ministri e comunicata al Presidente del Senato della Repubblica e della Camera dei Deputati.

Così deciso in Genova nella Camera di consiglio dell'8 aprile 1993.

Il presidente: LAZZERI

Il consigliere: VIGOTTI

Il primo referendario, estensore: PUPILELLA

93C0998

N. 585

Ordinanza emessa il 25 gennaio 1993 (pervenuta alla Corte costituzionale il 3 settembre 1993) dal tribunale amministrativo regionale per la Sicilia sul ricorso proposto da Giamportone Filippo ed altri contro la Presidenza del Consiglio dei Ministri ed altri.

Magistratura - Magistrato amministrativo, già componente dell'ufficio legale della Banca d'Italia - Attribuzione di trattamento economico *ad personam* superiore a quello spettantegli come magistrato, per diritto al computo del maturato economico della precedente carriera - Richiesta di allineamento stipendiale di magistrati di pari o maggiore anzianità - *Ius superveniens* e norma di interpretazione autentica - Divieto di adozione di provvedimenti di allineamento stipendiali «ancorché aventi effetti anteriori all'11 luglio 1992» - Violazione dei principi di eguaglianza, di imparzialità e di buon andamento della p.a. nonché di pienezza della tutela giurisdizionale.

(D.-L. 19 settembre 1992, n. 384, art. 7, settimo comma, convertito nella legge 14 novembre 1992, n. 438).

(Cost., artt. 3, 24, 97 e 113).

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza sul ricorso n. 1368/92 (526/92, sezione prima), proposto da Giamportone Filippo, Ferlisi Calogero, Veneziano Salvatore, elettivamente domiciliati in Palermo, via Archimede n. 92, presso lo studio degli avvocati Ettore ed Enrico Aguglia, che li rappresentano e difendono per mandato in calce al ricorso, contro la Presidenza del Consiglio dei Ministri, in persona del Presidente del consiglio *pro-tempore*, rappresentato e difeso per

per legge dall'Avvocatura distrettuale dello Stato di Palermo, domiciliataria; il Ministero del tesoro, in persona del Ministro *pro-tempore*, non costituito in giudizio; il Consiglio di Stato, segretariato generale, in persona del presidente *pro-tempore* del Consiglio di Stato, non costituito in giudizio, per l'annullamento della nota 9 gennaio 1992, prot. n. 27/T.E., dell'Ufficio trattamento economico del segretariato generale del Consiglio di Stato, per il riconoscimento del diritto dei ricorrenti a conseguire il chiesto allineamento stipendiale nei confronti del più favorevole trattamento economico riconosciuto al collega avv. Annibale Ferrari, e per la condanna delle amministrazioni intimete al pagamento delle differenze retributive risultanti dovute, maggiorate di interessi e rivalutazione monetaria;

Visto il ricorso con relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'Avvocatura dello Stato per la Presidenza del Consiglio dei Ministri;

Viste le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive difese;

Visti gli atti tutti della causa;

Designato relatore della pubblica udienza del 25 gennaio 1993 il consigliere Calogero Adamo;

Uditi l'avv. E. Aguglia per i ricorrenti e l'avvocato dello Stato Massimo Rubino per l'amministrazione resistente;

Ritenuto in fatto e considerato in diritto;

FATTO

I ricorrenti sono magistrati amministrativi e precedono in ruolo il loro collega avv. Annibale Ferrari.

Con istanze del 18 dicembre 1991 hanno chiesto l'applicazione in proprio favore dell'istituto dell'allineamento stipendiale, con riguardo al più favorevole trattamento economico attribuito al predetto collega avv. Ferrari in relazione al servizio dallo stesso prestatato (precedentemente all'ingresso nella carriera della magistratura amministrativa) nel ruolo legale della Banca d'Italia.

Con nota del 9 gennaio 1992, n. 27/TE, del segretariato generale del Consiglio di Stato, uff. trattamento economico, è però stata loro comunicata l'impossibilità di dar corso alle predette istanze, ostandovi il disposto dell'art. 1 della legge 8 agosto 1991, n. 265, in relazione all'attribuzione del miglior trattamento economico al collega ai sensi dell'art. 12 del d.P.R. n. 1079/1970.

Con il ricorso in esame, notificato il 1° aprile 1992 e depositato il giorno 16 seguente, gli interessati hanno impugnato la nota citata e chiesto il riconoscimento del loro diritto a fruire del citato beneficio economico, nonché la condanna dell'amministrazione al pagamento delle conseguenti differenze retributive, maggiorate di interessi e rivalutazione monetaria.

A sostegno della loro domanda, i ricorrenti, nel richiamarsi alla finalità perequativa dell'istituto dell'allineamento stipendiale — finalità che ha trovato autorevole conferma nella recente sentenza n. 105/1992 della Corte costituzionale — sostengono l'inapplicabilità dell'art. 1 della legge 265/1991 alla fattispecie in esame, in quanto integralmente compiuta ed esaurita prima dell'entrata in vigore della citata norma, nonché — in via subordinata — la conformità della loro richiesta alle previsioni della stessa legge.

Con memoria del 4 gennaio 1993 la Presidenza del Consiglio dei Ministri ha eccepito l'infondatezza del ricorso, opponendo il disposto dell'art. 1 della citata legge del 265/1991 — che avrebbe natura interpretativa, e quindi efficacia retroattiva —, nonché quello dell'art. 2, quarto comma, del d.-l. 11 luglio 1992, n. 333, convertito dalla legge 8 agosto 1992, n. 359, come interpretato dall'art. 7, settimo comma, del d.-l. 19 settembre 1992, n. 384, convertito dalla legge 14 novembre 1992, n. 438.

Con memoria del 12 gennaio 1993 i ricorrenti si sono, a loro volta, dati carico della sopravvenienza della citata normativa, asserendone l'inapplicabilità — sotto molteplici aspetti — alla presente fattispecie, ed in subordine deducendone l'illegittimità costituzionale.

Alla pubblica udienza del 25 gennaio 1993 i procuratori delle parti hanno chiesto che il ricorso fosse posto in decisione, insistendo nelle rispettive conclusioni.

DIRITTO

1. — Nel far valere la pretesa all'allineamento stipendiale, i ricorrenti, magistrati amministrativi, premettono di precedere tutti in ruolo il collega avv. Annibale Ferrari. Tale circostanza è pacifica, non essendo stata contestata dall'amministrazione resistente.

Il presupposto dell'allineamento si sarebbe realizzato con il riconoscimento in favore dell'avv. Ferrari — in conseguenza dell'estensione in suo favore delle sentenze del t.a.r. Basilicata n. 421/1987 e della sezione quarta del Consiglio di Stato n. 499/1989 — di un trattamento economico maggiore di quello che gli sarebbe spettato in applicazione dell'art. 4 della legge n. 425/1984, e pari al trattamento economico maturato nella precedente carriera di avvocato del ruolo legale della Banca d'Italia abilitato al patrocinio in Cassazione.

2. — Occorre premettere che l'istituto dell'allineamento stipendiale è stato introdotto dall'art. 4, terzo comma, del d.-l. 27 settembre 1982, n. 681, convertito in legge 20 novembre 1982, n. 869, per il personale militare, con norma del seguente tenore: «al personale con stipendio inferiore a quello spettante al collega con pari o minore anzianità di servizio, ma promosso successivamente, è attribuito lo stipendio di quest'ultimo».

La giurisprudenza, anche della Corte costituzionale, formata successivamente ha riconosciuto nell'anzidetta disposizione un principio o rimedio di carattere generale, idoneo ad evitare un'ingiustificata disparità di trattamento derivante dalla conservazione di trattamenti retributivi personalizzati: all'allineamento consegue, infatti, il riequilibrio della retribuzione degli appartenenti al medesimo ruolo, in possesso di maggiore anzianità (cfr. di recente Corte costituzionale, sentenza n. 105/1992, nonché Consiglio di Stato, sezione sesta, 26 marzo 1990, n. 410; Corte conti, sez. contr. Stato, 13 luglio 1984, n. 1472; 28 settembre 1984, n. 1479; 3 febbraio 1985, n. 1518; 3 febbraio 1989, n. 2093; 16 luglio 1992, n. 67; T.r.g.a. Trentino A.A., sez. Trento, 12 giugno 1989, n. 174 e 3 settembre 1992, n. 321; t.a.r. Sicilia, sez. Catania, 27 agosto 1990, n. 640; t.a.r. Lazio, sezione prima, 24 maggio 1991, n. 739, e 11 febbraio 1992, n. 138; t.a.r. Puglia, sezione Lecce 13 aprile 1989, n. 315).

3. — Tale principio, variamente inteso ed applicato dalla giurisprudenza, che ne ha via via definito gli specifici presupposti, è stato infine confermato, ma anche delimitato, per il personale di magistratura, dalla legge 8 agosto 1991, n. 265.

E appunto all'art. 1 di quest'ultima — ritenuta interpretativa, e quindi retroattiva —, e specificamente al comma primo, si è, fra l'altro, richiamata l'amministrazione nel contestare le pretese dei ricorrenti: la norma esclude l'allineamento per trattamenti economici conseguiti in settori diversi dalle carriere dirigenziali dello Stato o equiparate, e tra queste non rientrerebbe quella di avvocato presso la Banca d'Italia.

Sostengono, di contro, i ricorrenti che il presupposto da cui sorgerebbe il diritto al preteso allineamento stipendiale si è verificato prima dell'entrata in vigore della citata legge n. 265/1991.

È avviso del Collegio, al riguardo, che la legge predetta abbia in effetti circoscritto e limitato l'istituto, implicitamente riconoscendone la portata generale e la derivazione dalla fonte costituita dall'art. 4, terzo comma, del d.-l. 27 settembre 1982, n. 681, convertito in legge 20 novembre 1982, n. 869, ma recependolo con modificazioni e precisazioni per le carriere di magistratura, con un intervento avente perciò natura innovativa.

Solo alle disposizioni del quarto e quinto comma del citato art. 1 si ritiene vada riconosciuta natura interpretativa, e quindi efficacia retroattiva.

4. — Va poi considerato che la limitazione di cui al comma primo del citato art. 1 legge n. 265/1991 — ove pure si accedesse alla tesi della natura interpretativa e retroattiva della norma predetta — non rilevarebbe, comunque, nel caso in esame, giacché la qualifica di avvocato della Banca d'Italia abilitato al patrocinio in Cassazione è da ritenere equiparata a quella dirigenziale dello Stato. Ed invero:

a) la Corte dei conti, con pronunzia resa a sezioni riunite n. 351/a del 24 ottobre 1983, ha qualificato la Banca d'Italia quale organo-ente dello Stato, riconoscendo la esistenza di una relazione di immedesimazione organica del suo personale con lo Stato;

b) tale tesi — autorevolmente affermata anche in dottrina — è stata fatta propria dal t.a.r. Basilicata con sentenza n. 421/1987, e non smentita in grado di appello dal Consiglio di Stato (sezione quarta, dec. n. 499/1989), che ha affermato che la personalità giuridica della Banca d'Italia — per espressa previsione legislativa titolare di funzioni statali, non decentrate né decentrabili, persino di rilevanza costituzionale — si inquadra nell'ambito dello Stato-apparato e non nell'ambito del decentramento autarchico o istituzionale;

c) da tale conclusione detta giurisprudenza ha dedotto l'applicabilità — quale istituto economico generale dell'impiegato statale — degli artt. 202 del d.P.R. n. 3/1957 e 12 del d.P.R. n. 1079/1970 al momento del passaggio del personale della Banca d'Italia alle carriere di magistratura;

d) da ultimo, il Consiglio di Stato (ad. plen., 16 marzo 1992, n. 8), nel puntualizzare la portata del principio di cui all'art. 202 del d.P.R. n. 3/1957, ne ha ribadito l'applicabilità con riguardo ai c.d. «enti-organici» — ipotesi nella quale «...l'attribuzione della qualifica di organo sta a sottolineare l'assoluta e connaturale essenzialità per lo Stato delle funzioni esplicate dall'ente, e in cui il conferimento della personalità giuridica appare frutto di contingenti valutazioni...», onde «...vi è più l'apparenza che la sostanza di una separazione tra enti pubblici e Stato...» —, in tale categoria annoverando la Banca d'Italia.

5. — Il collegio ritiene, conclusivamente, che l'art. 1 della legge n. 265/1991 non sia di per sè di ostacolo all'accoglimento della pretesa dei ricorrenti, sia perchè le condizioni poste dal primo comma del citato articolo sono rispettate nella specie, sia per la natura innovativa della norma, come tale non applicabile con effetto retroattivo alle situazioni in cui i presupposti per l'applicazione dell'istituto dell'allineamento si erano già compiutamente realizzati in precedenza.

Né rileverebbe in contrario l'art. 2, quarto comma, del d.-l. 11 luglio 1992, n. 333, convertito nella legge 8 agosto 1992, n. 359 — emanato nella more del giudizio —, che a decorrere dalla sua entrata in vigore ha abrogato le disposizioni sull'allineamento, tra cui quella contenuta nell'art. 4 del d.-l. n. 681/1982. L'abrogazione vale, infatti, soltanto per il futuro, e non fa venir meno i diritti sorti in precedenza in virtù delle norme abrogate.

6. — Questa soluzione lineare è però preclusa, ora, dall'art. 7, settimo comma, del d.-l. 19 settembre 1992, n. 384 («Misure urgenti in materia di previdenza, di sanità e di pubblico impiego, nonché disposizioni fiscali»), convertito nella legge 14 novembre 1992, n. 438 — invocato dall'Avvocatura dello Stato —, che recita: «L'art. 2, quarto comma, del d.-l. 11 luglio 1992, n. 333, convertito, con modificazioni, dalla legge 8 agosto 1992, n. 359, va interpretato nel senso che dalla data di entrata in vigore del predetto decreto-legge non possono essere più adottati provvedimenti di allineamento stipendiale, ancorché aventi effetti anteriori all'11 luglio 1992».

I ricorrenti contestano l'applicabilità di tale normativa nei propri confronti, nell'assunto che essa non si applichi nei confronti degli appartenenti alle carriere di magistratura, e comunque ai giudizi già pendenti; in via gradata ne deducono l'illegittimità costituzionale.

Non si ritiene di poter condividere il primo di detti assunti. Ed invero:

a) il rinvio operato dall'art. 1 della legge 265/1991 all'art. 4, terzo comma, del d.-l. 27 settembre 1982, n. 681, convertito dalla legge 20 novembre 1982, n. 869, ha natura di rinvio formale — operato dalla legge più recente a quella che in precedenza aveva disciplinato, in via di applicazione estensiva, le fattispecie relative alle carriere dei magistrati —, così che, venuta meno la disciplina di riferimento, deve ritenersi venuta meno anche la specifica disciplina di settore che alla prima rinviava;

b) l'intervento abrogativo appare avere efficacia e portata sostanziale, risultando conseguentemente preclusa l'applicazione delle norme citate tanto alle autorità amministrative che a quelle giurisdizionali.

7. — Il collegio condivide, invece, i dubbi di legittimità costituzionale in ordine all'intervento legislativo teso ad attribuire efficacia retroattiva all'abrogazione della normativa relativa all'allineamento stipendiale.

Il dato dal quale occorre muovere è costituito dalla individuazione della *ratio* della norma. L'intento è quello — evidente — di bloccare ogni ulteriore applicazione dell'istituto dell'allineamento stipendiale fondato su norme già abrogate, e per far questo il legislatore ha voluto incidere retroattivamente eliminando, *ex tunc*, ogni effetto delle norme abrogate.

La disposizione è formulata come un'interpretazione autentica. In realtà, se così fosse, la sua retroattività dovrebbe arrestarsi al momento dell'entrata in vigore della disposizione interpretata (art. 2, quarto comma, d.-l. n. 333/1992, convertito in legge n. 359/1992). Di fatto si è invece introdotta un'innovazione, consistente nell'estensione della decorrenza della legge interpretata.

La finalità perseguita dalla legge «interpretata» era (ed è) — evidentemente — quella di contenere la spesa pubblica riferita ai trattamenti stipendiali del pubblico impiego: finalità che non appare irragionevole, massime nella presente congiuntura della finanza pubblica, e comunque non sindacabile.

Ciò che appare peraltro di dubbia conformità ai principi costituzionali è l'interpretazione additiva successivamente introdotta. Ed invero, l'irretroattività costituisce un principio dell'ordinamento, e la sua deroga si pone come eccezione, da utilizzare perciò solo in presenza di una effettiva causa giustificatrice, prevalente sui rapporti preferiti e sul principio di affidamento (cfr. Corte costituzionale, sentenze n. 155/1990 e 389/1991).

Esclusa la materia penale, la Costituzione non vieta leggi retroattive, ma esse devono corrispondere al generale criterio di ragionevolezza, e non devono violare gli altri principi costituzionali. E tali condizioni non sembrano, viceversa, rispettate nella specie, nella quale appaiono lesi vari principi di rilevanza costituzionale: dell'uguaglianza, dell'affidamento, della trasparenza nei rapporti tra Stato e cittadino; della certezza dei diritti maturati per i quali gli interessati coltivavano legittime aspettative; della correttezza della funzione giurisdizionale chiamata ad accertare tali diritti, paralizzata anch'essa nel suo lineare svolgimento dall'intervento retrospettivo del legislatore, nella *factio* di una interpretazione autentica. Ed invero:

a) la più recente giurisprudenza della Corte costituzionale (sentenze nn. 155/1990 e 380/1990) è pervenuta all'affermazione dell'illegittimità costituzionale delle norme di c.d. interpretazione autentica, che in realtà abbiano invece un carattere innovativo della norma che pretendono di interpretare.

Il giudice delle leggi, riprendendo un lontano precedente (sentenza n. 187/1981), ha ritenuto il proprio potere di operare un sindacato in ordine alla effettiva portata, interpretativa o innovativa, della norma di dichiarata interpretazione autentica, pervenendo alla affermazione dell'illegittimità costituzionale — per violazione dell'art. 3, primo comma, della Costituzione e del principio di ragionevolezza — di norme dichiarate interpretative, ma in realtà aventi carattere innovativo. E a sua volta la Corte di cassazione, in applicazione di analoghi principi, ha ritenuto (Cass., prima sezione, 3 aprile 1990, n. 2704) che «... una legge che si dichiara interpretativa ha realmente tale carattere se l'interpretazione data della legge precedente era già possibile prima, in base ai normali canoni di ermeneutica giuridica. È questo, come pare evidente, il caso di una norma che si presti a due o più interpretazioni, tutte possibili e logiche; la legge dichiaratasi interpretativa è tale quando, tra le dette interpretazioni possibili, indica quella che è da considerare effettivamente conforme alla *voluntas legis*. Se, invece, l'interpretazione data non era possibile prima, nel senso che sarebbe stata contraria ai normali criteri di ermeneutica e di logica giuridica, la legge che si dichiarasse interpretativa sarebbe in realtà innovativa...».

Sulla base dei cennati principi, deve ritenersi che il quarto comma dell'art. 2 del d.-l. n. 333/1992 non potesse che essere interpretato — alla stregua dei generali criteri di ermeneutica e di logica giuridica — nel senso di disporre l'abrogazione delle norme ivi indicate solo per il futuro, con salvezza dei rapporti e dei giudizi ancora pendenti e non definiti da provvedimenti amministrativi o sentenze, riferiti a situazioni comunque già compiutamente maturatesi; e che, conseguentemente, il settimo comma dell'art. 7 del d.-l. n. 384/1992 abbia portata innovativa, laddove estende l'effetto abrogativo anche alle fattispecie i cui presupposti si fossero già compiutamente prodotti.

In relazione a che sembra doversi ritenere violato l'art. 3 della Costituzione;

b) indipendentemente dalla suddetta problematica, va considerato che l'abrogazione con efficacia retroattiva dell'istituto dell'allineamento stipendiale determina una ingiustificata discriminazione tra soggetti che, trovandosi nella medesima situazione (l'aver maturato i presupposti per l'applicazione dell'istituto dell'allineamento stipendiale in data anteriore all'11 luglio 1992), abbiano, o meno, ottenuto i relativi provvedimenti da parte dell'Amministrazione, o una sentenza favorevole da parte dell'autorità giurisdizionale adita, per circostanze del tutto estranee all'istituto stesso ed assolutamente casuali, quali la maggiore o minore solerzia di un ufficio o il maggiore o minore sovraccarico di un ruolo giudiziario.

Proprio recentemente la Corte costituzionale (sentenza n. 39 del 10 febbraio 1993) ha dichiarato incostituzionale una norma (art. 13, primo comma, della legge 30 dicembre 1991, n. 412), dichiarata di interpretazione autentica, ma che in effetti immutava retroattivamente il regime di rapporti giuridici pendenti, provocando «una evidente disparità di trattamento» tra soggetti per i quali tutti la situazione giuridica sostanziale si era comunque realizzata prima dell'intervento legislativo.

Anche sotto tale profilo appare violato, perciò, l'art. 3 della Costituzione;

c) è ravvisabile poi, ad avviso del collegio, violazione dei principi di buon andamento dell'azione amministrativa e dell'imparzialità della p.a., sanciti dall'art. 97 della Costituzione, nell'aver, in definitiva, fatto dipendere dalla (buona o cattiva) sorte — concretizzarsi nelle circostanze in precedenza esposte — il conseguimento o meno di un beneficio economico, i cui presupposti di fatto e giuridici si erano, in ogni caso, realizzati anteriormente all'intervento abrogativo;

d) in relazione, infine, all'interpretazione che si ritiene di dover accogliere del combinato-disposto dell'art. 2, quarto comma, del d.-l. n. 333/1992 e dell'art. 7, settimo comma, del d.-l. n. 384/1992, sembra configurarsi violazione dei principi di cui agli artt. 24 e 113 della Costituzione, in quanto i ricorrenti vengono a trovarsi di fatto privati della possibilità di tutela giurisdizionale in ordine ad una situazione giuridica, in cui presupposti si erano integralmente realizzati, come s'è detto, prima dell'intervento legislativo in questione, ed in relazione alla quale la relativa domanda giudiziale era anch'essa stata introdotta antecedentemente.

In particolare, ne resta inciso il principio dell'effettività della tutela giurisdizionale in relazione alla naturale retroattività degli effetti della sentenza all'epoca (ed alla situazione giuridica) esistente alla data di proposizione della domanda.

Non si ignora, certo, che il legislatore è in passato addirittura intervenuto con norme dispositive dell'estinzione di giudizi pendenti (con compensazione delle spese), e che tali interventi sono stati talvolta ritenuti legittimi dalla Corte costituzionale (sentenza n. 185/1981, in ordine all'art. 6, secondo comma, della legge n. 75/1980). La stessa Corte, peraltro, non ha mancato di rilevare (sentenza n. 123/1987) che in detta ipotesi la disposta estinzione dei giudizi si inseriva in una nuova regolamentazione della materia (indennità di buonuscita dei dipendenti statali) favorevole agli attori-ricorrenti (riliquidazione dell'indennità stessa); mentre non ha mancato di dichiarare costituzionalmente illegittimo, invece, l'art. 10, primo comma, della legge n. 425/1984 che, nel contesto di una nuova disciplina — stavolta, sfavorevole ai privati interessati —, aveva disposto l'estinzione d'ufficio dei giudizi già pendenti (e destinati ad esito favorevole, alla stregua della giurisprudenza già formatasi in materia).

Del tutto analoga a quella allora presa in considerazione dalla Corte si presenta la situazione che si verrebbe a determinare nella fattispecie in esame, per effetto dell'art. 7, settimo comma, del d.-l. n. 384/1992, avuto riguardo alla sostanziale preclusione che ne discende per gli interessati — che pure abbiano adito la competente autorità giurisdizionale anteriormente all'emanazione del d.-l. n. 333/1992 —, di poter conseguire una pronuncia di merito favorevole sulle loro istanze di applicazione dell'istituto dell'allineamento stipendiale.

8. — Alla stregua delle suesposte considerazioni appare perciò non manifestamente infondata, sotto i profili accennati, la questione di costituzionalità del citato art. 7, settimo comma, del d.-l. n. 384/1992 e relativa legge di conversione.

La questione è altresì rilevante ai fini del presente giudizio, atteso che la norma in parola è, allo stato, di per sé preclusiva, comunque, della pretesa azionata dai ricorrenti con il ricorso in esame.

Va, pertanto, disposta, ai sensi dell'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, la sospensione del giudizio e la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale, per la decisione sulla detta questione di costituzionalità.

P. Q. M.

Visti l'art. 134 della Costituzione e l'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87;

Dichiara rilevante ai fini del decidere e non manifestamente infondata la questione di costituzionalità dell'art. 7, settimo comma, del d.-l. 19 settembre 1992, n. 384 («Misure urgenti in materia di previdenza, di sanità e di pubblico impiego, nonché disposizioni fiscali»), convertito con legge 14 novembre 1992, n. 438, in rapporto agli artt. 3, 24, 97 e 113 della Costituzione;

Sospende il giudizio sul ricorso in epigrafe;

Ordina l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Dispone che, a cura della segreteria, la presente ordinanza sia notificata alle parti in causa ed al Presidente del Consiglio dei Ministri e sia comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Così deciso in Palermo, in camera di consiglio, addì 25 gennaio 1993.

Il presidente: SERIO

Il consigliere, estensore: ADAMO

Il consigliere: DI PAOLA

Depositata in segreteria il 16 luglio 1993.

Il segretario: MALERBA

93C0999

N. 586

Ordinanza emessa il 18 dicembre 1992 (pervenuta alla Corte costituzionale il 3 settembre 1993) dal tribunale amministrativo regionale per la Sicilia sul ricorso proposto da Agliastro Mirella ed altri contro il Ministero di grazia e giustizia ed altro.

Magistratura - Uditore giudiziario, già referendario parlamentare del Senato della Repubblica - Attribuzione di trattamento economico *ad personam* superiore a quello spettantegli come magistrato, per diritto al computo del maturato economico della precedente carriera - Richiesta di allineamento stipendiale di magistrati di pari o maggiore anzianità - *Ius superveniens* e norma di interpretazione autentica - Divieto di adozione di provvedimenti di allineamento stipendiali «ancorché aventi effetti anteriori all'11 luglio 1992» - Violazione dei principi di eguaglianza, di ragionevolezza, di imparzialità e di buon andamento della p.a. nonché di pienezza della tutela giurisdizionale.

(D.-L. 19 settembre 1992, n. 384, art. 7, settimo comma, convertito nella legge 14 novembre 1992, n. 438).

(Cost., artt. 3, 24, 97 e 113).

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza sul ricorso nn. 1496/92 (563/1992, sezione prima), proposto da Agliastro Mirella, Ajello Caterina, Birritteri Luigi, Bufalmante Giovanni, Cavaretta Pietro, Civiletti Fabio, D'Antoni Giovanni,

De Luca Salvatore, Di Marco Gabriella, Di Marco Giuseppa, Di Pisa Antonino, Greco Vincenzina, Grimaldi Caterina, La Barbera Gaetano, Leone Luisa, Loforti Gilda Remigia, Loforti Raimondo, Lupo Giuseppe, Malizia Raffaele, Majolino Maria Carla, Manduzio Stefano, Marraffa Daniele, Mazzamuto Nicola, Melisenda Giambertoni Giuseppe, Montalbano Giacomo, Napoli Antonio, Natoli Gioacchino, Novara Antonio, Occhipinti Andreina, Palmisano Roberta, Pappalardo Antonia, Pellino Angelo, Perriera Michele, Pilato Salvatore, Principato Teresa Maria, Randazzo Flora, Razete Luciana Elisabetta, Rizzo Alfonsa Tullia, Sabatino Antonina, Sabatino Vincenza, Sambito Maria Giovanna, Scarpinato Roberto, Teresi Vittorio, Tricoli Antonio, Turco Luisa, Valenti Rosa, Vincenti Cesare, Viola Marcello, Virga Tommaso, Ziino Sergio, rappresentati e difesi dall'avv. Ignazio Scardina, presso il cui studio in Palermo, via Rodi, 1, sono elettivamente domiciliati, contro il Ministero di grazia e giustizia ed il Ministero del tesoro, in persona dei rispettivi Ministri *pro-tempore*, rappresentati e difesi per legge dall'avvocatura distrettuale dello Stato di Palermo, domiciliataria, per il riconoscimento del diritto dei ricorrenti a percepire una retribuzione non inferiore a quella corrisposta al collega dott. Esposito, che vanta una minore anzianità di qualifica, e per la condanna dell'amministrazione al pagamento in loro favore delle relative differenze retributive, maggiorate di interessi e rivalutazione monetaria;

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio delle amministrazioni intimate;

Visti gli atti tutti della causa;

Designato relatore alla pubblica udienza del 18 dicembre 1992 il consigliere Calogero Adamo, ed uditi l'avv. I. Scardina per i ricorrenti e l'avvocato dello Stato Gianfranco Pignatone per le amministrazioni resistenti;

Ritenuto in fatto e considerato in diritto:

FATTO

I ricorrenti, magistrati dell'ordine giudiziario in servizio nei distretti delle corti di appello di Palermo e Caltanissetta, invocano l'applicazione del c.d. «allineamento stipendiale», introdotto dall'art. 4, terzo comma, del d.-l. n. 681/1982 convertito in legge n. 869/1982, confermato per il personale di magistratura dall'art. 2 della legge 8 agosto 1991, n. 265.

Espongono di avere tutti un'anzianità di carriera superiore o uguale a quella del loro collega Antonio Francesco Esposito, il quale ha conservato il più favorevole trattamento economico maturato nella precedente carriera di referendario parlamentare presso il Senato della Repubblica.

Chiedono pertanto che sia riconosciuto il loro diritto a percepire lo stesso trattamento retributivo dell'anzidetto magistrato, con la condanna dell'amministrazione alla corresponsione delle relative differenze retributive, con interessi e rivalutazione monetaria.

Deducano a sostegno del ricorso che l'istituto dell'allineamento stipendiale, rimedio di carattere generale del pubblico impiego volto ad evitare situazioni di squilibrio retributivo, è conforme a principi costituzionali (art. 36 e 97) e sulla retribuzione nel pubblico impiego, secondo cui a parità di funzione deve corrispondere lo stesso trattamento economico. Né sarebbe di ostacolo all'accoglimento della loro domanda la legge 8 agosto 1991, n. 265, in quanto avente portata innovativa, e quindi non applicabile alla presente fattispecie, nella quale i presupposti si sono maturati antecedentemente.

Resistono le amministrazioni intime, assumendo la efficacia interpretativa, e quindi retroattiva, della legge n. 265/1991, l'insussistenza delle condizioni che possano legittimare un intervento perequativo — in ragione del precedente servizio prestato dal dott. Esposito nell'amministrazione di provenienza —, e comunque l'intervenuta abrogazione della normativa sull'allineamento stipendiale ad opera dell'art. 2, quarto comma, del d.-l. 11 luglio 1992, n. 333, convertito nella legge 8 agosto 1992, n. 359, con la relativa interpretazione autentica di cui all'art. 7 del d.-l. 19 settembre 1992, n. 384, convertito nella legge 14 novembre 1992, n. 438.

Con memoria depositata per l'udienza del 30 ottobre 1992 i ricorrenti hanno osservato che l'abrogazione della normativa sull'allineamento stipendiale, disposta dall'art. 2, quarto comma, del d.-l. 11 luglio 1992, n. 333, convertito nella legge 8 agosto 1992, n. 359, e la relativa interpretazione autentica di cui all'art. 7 del d.-l. 18 settembre 1992, n. 384, non incidono sulla legge n. 265/1991, che disciplina specificamente l'allineamento stipendiale del personale di magistratura.

Comunque si tratterebbe di disposizioni prive di efficacia sui giudizi pendenti, risolvendosi solo in un divieto, rivolto alle amministrazioni, di adottare nuovi provvedimenti amministrativi.

Una diversa impostazione, ad avviso degli interessati, non potrebbe non ingenerare sospetti di incostituzionalità per violazione dei principi di uguaglianza e ragionevolezza (art. 3 della Costituzione).

Alla pubblica udienza del 18 dicembre 1992 i procuratori delle parti hanno chiesto porsi il ricorso in decisione, insistendo nelle rispettive conclusioni.

DIRITTO

1. — Nel far valere la pretesa all'allineamento stipendiale, i magistrati ricorrenti premettono di avere tutti un'anzianità maggiore rispetto a quella del collega Antonio Francesco Esposito. Tale circostanza è pacifica, non essendo stata contestata dall'amministrazione resistente.

Il presupposto dell'allineamento si sarebbe realizzato allorché il dott. Antonio Francesco Esposito fu nominato uditore giudiziario conservando il più favorevole trattamento economico maturato nella precedente carriera il referendario parlamentare presso il Senato della Repubblica.

2. — Occorre premettere che l'istituto dell'allineamento stipendiale è stato introdotto dall'art. 4, terzo comma, del d.-l. 27 settembre 1982, n. 681, convertito in legge 20 novembre 1982, n. 869, per il personale militare, con norma del seguente tenore: «al personale con stipendio inferiore a quello spettante al collega con pari o minore anzianità di servizio, ma promosso successivamente, è attribuito lo stipendio di quest'ultimo».

La giurisprudenza formatasi successivamente ha riconosciuto nell'anzidetta disposizione un principio o rimedio di carattere generale, idoneo ad evitare un'ingiustificata disparità di trattamento derivante dalla conservazione di trattamenti retributivi personalizzati: all'allineamento consegue infatti il riequilibrio della retribuzione degli appartenenti al medesimo ruolo, in possesso di maggiore anzianità (cfr. di recente Corte costituzionale, sent. n. 105/1992, nonché Consiglio di Stato, sezione settima, 26 marzo 1990, n. 410; Corte dei conti, sezione contr. Stato, 13 luglio 1984, n. 1472; 28 settembre 1984, n. 1479; 3 febbraio 1985, n. 1518; 3 febbraio 1989, n. 2093; 16 luglio 1992, n. 67; T.r.g.a. Trentino A.A., sezione Trento, 12 giugno 1989, n. 174, e 3 settembre 1992, n. 321; t.a.r. Sicilia, sezione Catania, 27 agosto 1990, n. 640; t.a.r. Lazio, sezione prima, 24 maggio 1991, n. 739, e 11 febbraio 1992, n. 138; t.a.r. Puglia, sezione Lecce, 13 aprile 1989, n. 315).

3. — Tale principio, variante inteso ed applicato dalla giurisprudenza, che ne ha via via definito gli specifici presupposti, è stato infine confermato, ma anche delimitato, per il personale di magistratura, dalla legge 8 agosto 1991, n. 265.

All'art. 1 di tale legge — ritenuta interpretativa, e quindi retroattiva —, e specificamente al primo comma, si è, fra l'altro, richiamata l'amministrazione resistente nel contestare le pretese dei ricorrenti: la norma esclude l'allineamento per trattamenti economici conseguiti in settori diversi dalle carriere dirigenziali dello Stato o equiparate. Tale limitazione non riguarda peraltro il caso all'esame, giacché la carriera di referendario al Senato può essere equiparata a quella dirigenziale dello Stato (cfr. Consiglio di Stato, sezione quarta, 26 febbraio 1985, n. 64, che — sulla base di una ricognizione della normativa vigente — ha ritenuto che anche i dipendenti delle Camere debbano essere considerati dipendenti di un'amministrazione dello Stato, ed ha quindi ritenuto loro applicabile l'art. 202 del d.P.R. 10 gennaio 1957, n. 3, per il mantenimento del superiore trattamento economico già in godimento all'atto del passaggio di carriera).

Né, ad avviso del collegio, potrebbe essere di ostacolo all'accoglimento della pretesa dei ricorrenti la norma del terzo comma del citato art. 1 che esclude, nel caso di accesso alla magistratura mediante concorso di primo grado, la valutazione di trattamenti che nella precedente carriera erano stati a loro volta acquisiti mediante allineamento, giacché il miglior trattamento retributivo conservato dal dott. Esposito non deriva da un allineamento stipendiale nella precedente carriera, ma soltanto dalla maggiore entità del relativo stipendio, come è pacifico.

In ogni caso, il presupposto da cui sorgerebbe il diritto al preteso allineamento stipendiale si è verificato prima dell'entrata in vigore della legge n. 265/1991.

L'amministrazione sostiene di contro che la natura interpretativa, da riconoscere alla legge n. 265/1991, farebbe propendere per l'efficacia retroattiva dell'art. 1 della medesima.

Ora, sembra al collegio che in realtà tale normativa abbia circoscritto e limitato l'istituto, implicitamente riconoscendone la portata generale e la derivazione dalla fonte costituita dall'art. 4, terzo comma, del d.-l. 27 settembre 1982, n. 681, convertito in legge 20 novembre 1982, n. 869, ma recependolo con modificazioni e precisazioni per le carriere di magistratura, con un intervento avente chiara natura innovativa.

Solo alle disposizioni di cui ai commi quarto e quinto del citato art. 1 va riconosciuta natura interpretativa, e quindi efficacia retroattiva.

Il collegio ritiene, conclusivamente, che le condizioni poste dal primo e dal terzo comma dell'art. 1 della legge n. 265/1991 siano rispettate nella fattispecie e che, ciò stante, il riconoscimento del diritto non troverebbe alcun ostacolo.

Né avrebbe rilevanza l'art. 2, quarto comma, del d.-l. 11 luglio 1992, n. 333, convertito nella legge 8 agosto 1992, n. 359, emanato nelle more del giudizio, che a decorrere dalla sua entrata in vigore ha abrogato le disposizioni sull'allineamento, tra cui quella contenuta nell'art. 4 del d.-l. 681/1982. L'abrogazione vale, infatti, soltanto per il futuro, e non elimina i diritti già sorti in precedenza in virtù delle norme abrogate.

4. — Questa soluzione lineare è però ora preclusa dall'art. 7, settimo comma, del d.-l. 19 settembre 1992, n. 384, convertito nella legge 14 novembre 1992, n. 438 — invocato dall'avvocatura dello Stato — che recita: «L'art. 2, quarto comma, del d.-l. 11 luglio 1992, n. 333, convertito, con modificazioni, dalla legge 8 agosto 1992, n. 359, va interpretato nel senso che dalla data di entrata in vigore del predetto decreto-legge non possono essere più adottati provvedimenti di allineamento stipendiale, ancorché aventi effetti anteriori all'11 luglio 1992».

I ricorrenti contestano l'applicabilità di tale normativa nei propri confronti, sostenendo che essa non si applichi nei confronti degli appartenenti alle carriere di magistratura, e comunque ai giudizi già pendenti; in via gradata dubitano della sua legittimità costituzionale.

Il collegio però ritiene di non poter aderire alle tesi prospettate in via principale; ed invero:

a) il rinvio operato dall'art. 1 della legge n. 265/1991 all'art. 4, terzo comma, del d.-l. 27 settembre 1982, n. 681, convertito dalla legge 20 novembre 1982, n. 869, ha natura di rinvio formale — operato dalla legge più recente a quella che in precedenza aveva disciplinato, in via di applicazione estensiva, le fattispecie relative alle carriere dei magistrati —, così che, venuta meno la disciplina di riferimento, deve ritenersi venuta meno anche la specifica disciplina di settore che alla prima rinviava;

b) l'intervento abrogativo appare avere efficacia e portata sostanziale, risultando conseguentemente preclusa l'applicazione delle norme citate tanto alle autorità amministrative che a quelle giurisdizionali.

5. — Il collegio condivide, invece, i dubbi di legittimità costituzionale in ordine all'intervento legislativo teso ad attribuire efficacia retroattiva all'abrogazione della normativa relativa all'allineamento stipendiale.

Il dato dal quale occorre muovere per impostare correttamente la questione è costituito dalla individuazione della *ratio* della norma. L'intervento è quello — evidente — di bloccare ogni ulteriore applicazione dell'istituto dell'allineamento stipendiale fondato su norme già abrogate, e per far questo il legislatore ha voluto incidere retroattivamente eliminando, *ex tunc*, ogni effetto delle norme abrogate.

La disposizione, come si è detto, è formulata come un'interpretazione autentica. In realtà, se così fosse, la sua retroattività dovrebbe arrestarsi al momento dell'entrata in vigore della disposizione interpretata (art. 2, quarto comma, del d.-l. n. 333/1992, convertito in legge n. 359/1992); di fatto si è introdotta un'innovazione, consistente nell'estensione della decorrenza della legge interpretata (cfr. Corte costituzionale, sentenze n. 233/1988 e 380/1990).

La finalità perseguita dalla legge «interpretata» era (ed è) evidentemente quella di contenere la spesa pubblica riferita ai trattamenti stipendiali del pubblico impiego: finalità che non appare irragionevole o comunque sindacabile nella presente congiuntura della finanza pubblica.

Ciò che appare invece irragionevole è l'interpretazione additiva successivamente introdotta. L'irretroattività costituisce un principio dell'ordinamento, e la sua deroga si pone come fatto eccezionale da utilizzare solo in presenza di una effettiva causa giustificatrice, prevalente sui rapporti preteriti e sul principio di affidamento (cfr. Corte costituzionale, sentenze n. 155/1990 e 389/1991).

Nella specie, viceversa, appaiono lesi vari principi di rilevanza costituzionale, come quello dell'affidamento, della trasparenza nei rapporti tra Stato e cittadino, della certezza dei diritti maturati per i quali gli interessati coltivavano legittime aspettative, della correttezza della funzione giurisdizionale chiamata ad accertare tali diritti, paralizzata anch'essa nel suo lineare svolgimento dall'intervento retrospettivo del legislatore, nella *fictione* di una interpretazione autentica.

La norma retroattiva produce inoltre un'ingiusta disparità di trattamento, applicandosi a rapporti sorti precedentemente ed ancora pendenti (cfr. Corte costituzionale, sentenza n. 39/1993): la disparità si verifica tra coloro che, alla stregua del medesimo presupposto comunque verificatosi prima dell'intervento legislativo, avevano già ottenuto — per meri fattori estrinseci alla fattispecie ed, al limite, casuali — l'applicazione amministrativa o una sentenza favorevole passata in giudicato (rapporti esauriti), e tutti gli altri (rapporti non ancora esauriti).

Comunque, se l'abrogazione delle norme concernenti l'allineamento stipendiale è avvenuta a decorrere dall'11 luglio 1992, il blocco dell'allineamento riferito a situazioni pregresse non ha una giustificazione giuridica. Ed invero, esclusa la materia penale, la Costituzione non vieta leggi retroattive, ma esse devono corrispondere al generale criterio

di ragionevolezza e non devono violare gli altri principi costituzionali: condizioni, queste che, per le anzidette ragioni, non sembrano rispettate.

6. — Sotto gli anzidetti profili appare in effetti assai dubbia, ad avviso del collegio, la conformità della norma di cui al citato art. 7, settimo comma, del d.-l. 19 settembre 1992, n. 384, convertito in legge 14 novembre 1992, n. 438, ai principi di uguaglianza, di ragionevolezza, di imparzialità e di buon andamento dell'amministrazione, nonché di pienezza della tutela giurisdizionale, risultanti dagli artt. 3, 24, 97 e 113 della Costituzione. Va ritenuta, pertanto, non manifestamente infondata, sotto i predetti profili, la relativa questione di costituzionalità.

La questione è altresì rilevante ai fini del presente giudizio, atteso che la norma in parola è preclusiva, allo stato, della pretesa azionata in questa sede dai ricorrenti.

Ciò posto, si ritiene di dover sollevare, ai sensi dell'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, siccome rilevante e non manifestamente infondata, la questione di costituzionalità del citato art. 7, settimo comma, del d.-l. 19 settembre 1992, n. 384, convertito in legge 14 novembre 1992, n. 438, in rapporto agli artt. 3, 24, 97 e 113 della Costituzione.

Va pertanto disposta la sospensione del giudizio e la rimessione degli atti alla Corte costituzionale.

P. Q. M.

Visti l'art. 134 della Costituzione e l'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87;

Dichiara rilevante ai fini del decidere e non manifestamente infondata la questione di costituzionalità dell'art. 7, settimo comma, del d.-l. 19 settembre 1992, n. 384 («Misure urgenti in materia di previdenza, di sanità e di pubblico impiego, nonché disposizioni fiscali»), convertito nella legge 14 novembre 1992, n. 438, in rapporto agli articoli 3, 24, 97 e 113 della Costituzione;

Sospende il giudizio sul ricorso in epigrafe;

Ordina l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale a cura della segreteria e che la presente ordinanza sia notificata alle parti in causa ed al Presidente del Consiglio dei Ministri e sia comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Così deciso in Palermo, in camera di consiglio, addì 18 dicembre 1992.

Il presidente: SERIO

Il consigliere, estensore: ADAMO

Il consigliere: FERLISI

Depositata in segreteria l'8 luglio 1993

Il segretario: MALERBA

93C1000

N. 587

Ordinanza emessa il 18 dicembre 1992 (pervenuta alla Corte costituzionale il 3 settembre 1993) dal tribunale amministrativo regionale per la Sicilia sul ricorso proposto da Romeo Maria Giovanna ed altri contro il Ministero di Grazia e giustizia ed altro.

Magistratura - Uditore giudiziario, già referendario parlamentare del Senato della Repubblica - Attribuzione di trattamento economico *ad personam* superiore a quello spettantegli come magistrato, per diritto al computo del maturato economico della precedente carriera - Richiesta di allineamento stipendiale di magistrati di pari o maggiore anzianità - *Ius superveniens* e norma di interpretazione autentica - Divieto di adozione di provvedimenti di allineamento stipendiali «ancorché aventi effetti anteriori all'11 luglio 1992» - Violazione dei principi di eguaglianza, di ragionevolezza, di imparzialità e di buon andamento della p.a. nonché di pienezza della tutela giurisdizionale.

(D.-L. 19 settembre 1992, n. 384, art. 7, settimo comma, convertito nella legge 14 novembre 1992, n. 438).

(Cost., artt. 3, 24, 97 e 113).

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza sul ricorso n. 2285/92, (849/92, sezione prima), proposto da Romeo Maria Giovanna, Puleo Donatella, Micela Francesco, Fratantonio Fulvio, Fici Giuseppe, Saguto Silvana, Falcone Pietro, Trizzino Giancarlo, Murgia Roberto, Carrara Carmelo, Consiglio Antonella, Gozzo Domenico, Fazio Anna Maria, Costanzo Ettore, Ferreri Pier Giorgio, Settineri Amalia, Sole Concetta, Pardo Antonia, Marino Fabio,

Porrello Enrico, Librino Guido, Leone Maria, Di Vitale Salvatore, Palma Anna Maria, Consoli Agata, La Lumia Rosanna, Scaduto Gioacchino, Morvillo Alfredo, De Francisci Ignazio, Spina Maria Patrizia, Florestano Cristodaro, Pellingra Daniela, Barresi Salvatore, Abbruzzese Anna Maria, Giglio Daniela, Fasciana Bruno, Randazzo Maria Vittoria, Camassa Alessandra, Midulla Cristina, Salvo Giuseppe, Russo Massimo, Petralia Bernardo, Binenti Roberto, Consolo Santi, rappresentati e difesi dall'avv. prof. Sergio Agrifoglio, presso il cui studio in Palermo, via Brunetto Latini, 34, sono elettivamente domiciliati, contro il Ministero di grazia e giustizia ed il Ministero del tesoro, in persona dei rispettivi Ministri *pro-tempore*, rappresentati e difesi per legge dall'avvocatura distrettuale dello Stato di Palermo, domiciliataria, per il riconoscimento del diritto dei ricorrenti a percepire una retribuzione non inferiore a quella corrisposta al collega dott. Esposito, che vanta un minore anzianità di qualifica, e per la condanna dell'amministrazione al pagamento in loro favore delle relative differenze retributive, maggiorate di interessi e rivalutazione monetaria, nonché per l'annullamento ove occorra, dei provvedimenti (dei quali si sconoscono gli estremi), con i quali il trattamento economico dei ricorrenti è stato determinato in maniera diversa da quello richiesto;

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio delle amministrazioni intimate;

Visti gli atti tutti della causa;

Designato relatore alla pubblica udienza del 18 dicembre 1992 il consigliere Calogero Adamo, ed uditi l'avv. S. Agrifoglio per i ricorrenti e l'avvocato dello Stato Gianfranco Pignatone, per le amministrazioni resistenti;

Ritenuto in fatto e considerato in diritto:

FATTO

I ricorrenti, magistrati dell'ordine giudiziario in servizio in Sicilia, invocano l'applicazione del c.d. «allineamento stipendiale», introdotto dall'art. 4, terzo comma, del d.-l. n. 681/1982 convertito in legge n. 869/1982, confermato per il personale di magistratura dall'art. 1 della legge 8 agosto 1991, n. 265.

Espongono di avere tutti un'anzianità di carriera superiore o uguale a quella del loro collega Antonio Francesco Esposito, il quale ha conservato il più favorevole trattamento economico maturato nella precedente carriera di referendario parlamentare presso il Senato della Repubblica.

Chiedono pertanto che sia riconosciuto il loro diritto a percepire lo stesso trattamento retributivo dell'anzidetto magistrato, con la condanna dell'amministrazione alla corresponsione delle relative differenze retributive, con interessi e rivalutazione monetaria.

Deducono a sostegno del ricorso che l'istituto dell'allineamento stipendiale, rimedio di carattere generale del pubblico impiego volto ad evitare situazioni di squilibrio retributivo, è conforme a principi costituzionali (art. 36 e 97) e sulla retribuzione nel pubblico impiego, secondo cui a parità di funzione deve corrispondere lo stesso trattamento economico. Né sarebbe di ostacolo all'accoglimento della loro domanda la legge 8 agosto 1991, n. 265, in quanto avente portata innovativa, e quindi non applicabile alla presente fattispecie, nella quale i presupposti si sono maturati antecedentemente.

Resistono le amministrazioni intime, assumendo la efficacia interpretativa, e quindi retroattiva, della legge n. 265/1991, l'insussistenza delle condizioni che possano legittimare un intervento perequativo — in ragione del precedente servizio prestato dal dott. Esposito nell'amministrazione di provenienza —, e comunque l'intervenuta abrogazione della normativa sull'allineamento stipendiale ad opera dell'art. 2, quarto comma, del d.-l. 11 luglio 1992, n. 333, convertito nella legge 8 agosto 1992, n. 359, con la relativa interpretazione autentica di cui all'art. 7 del d.-l. 19 settembre 1992, n. 384, convertito nella legge 14 novembre 1992, n. 438.

Con «foglio di lume» depositato all'udienza di discussione la difesa dei ricorrenti ha osservato che l'abrogazione della normativa sull'allineamento stipendiale, disposta dall'art. 2, quarto comma, del d.-l. 11 luglio 1992, n. 333, convertito nella legge 8 agosto 1992, n. 359, e la relativa interpretazione autentica di cui all'art. 7 del d.-l. 18 settembre 1992, n. 384, convertito nella legge 14 novembre 1992, n. 438, non incidono sulla legge n. 265/1991, che disciplina specificamente l'allineamento stipendiale del personale di magistratura.

Comunque si tratterebbe di disposizioni prive di efficacia sui giudizi pendenti, risolvendosi solo in un divieto, rivolto alle amministrazioni, di adottare nuovi provvedimenti amministrativi.

Una diversa impostazione, ad avviso degli interessati, non potrebbe non ingenerare sospetti di incostituzionalità per violazione dei principi di cui agli artt. 3, 24, 97 e 113 della Costituzione.

Alla pubblica udienza del 18 dicembre 1992 i procuratori delle parti hanno chiesto porsi il ricorso in decisione, insistendo nelle rispettive conclusioni.

DIRITTO

1. — Nel far valere la pretesa all'allineamento stipendiale, i magistrati ricorrenti premettono di avere tutti un'anzianità maggiore rispetto a quella del collega Antonio Francesco Esposito. Tale circostanza è pacifica, non essendo stata contestata dall'amministrazione resistente.

Il presupposto dell'allineamento si sarebbe realizzato allorché il dott. Antonio Francesco Esposito fu nominato uditore giudiziario conservando il più favorevole trattamento economico maturato nella precedente carriera di referendario parlamentare presso il Senato della Repubblica.

2. — Occorre premettere che l'istituto dell'allineamento stipendiale è stato introdotto dall'art. 4, terzo comma, del d.-l. 27 settembre 1982, n. 681, convertito in legge 20 novembre 1982, n. 869, per il personale militare, con norma del seguente tenore: «al personale con stipendio inferiore a quello spettante al collega con pari o minore anzianità di servizio, ma promosso successivamente, è attribuito lo stipendio di quest'ultimo».

La giurisprudenza formatasi successivamente ha riconosciuto nell'anzidetta disposizione un principio o rimedio di carattere generale, idoneo ad evitare un'ingiustificata disparità di trattamento derivante dalla conservazione di trattamenti retributivi personalizzati: all'allineamento consegue infatti il riequilibrio della retribuzione degli appartenenti al medesimo ruolo, in possesso di maggiore anzianità (cfr. di recente Corte costituzionale, sentenza n. 105/1992, nonché Cons. St., sezione sesta, 26 marzo 1990, n. 410; Corte conti, sez. contr. Stato, 13 luglio 1984, n. 1472; 28 settembre 1984, n. 1479; 3 febbraio 1985, n. 1518; 3 febbraio 1989, n. 2093; 16 luglio 1992, n. 67; t.r.g.a. Trentino AA., sezione Trento, 12 giugno 1989, n. 174, e 3 settembre 1992, n. 321; t.a.r. Sicilia, sezione Catania, 27 agosto 1990, n. 640; t.a.r. Lazio, sezione prima, 24 maggio 1991, n. 739, e 11 febbraio 1992, n. 138; t.a.r. Puglia, sezione Lecce, 13 aprile 1989, n. 315).

3. — Tale principio, variamente inteso ed applicato dalla giurisprudenza, che ne ha via via definito gli specifici presupposti, è stato infine confermato, ma anche delimitato, per il personale di magistratura, dalla legge 8 agosto 1991, n. 265.

All'art. 1 di tale legge — ritenuta interpretativa, e quindi retroattiva —, e specificamente ai commi primo e terzo, si è richiamata l'amministrazione nel contestare le pretese dei ricorrenti: la prima di dette norme esclude l'allineamento per trattamenti economici conseguiti in settori diversi dalle carriere dirigenziali dello Stato o equiparate; la seconda esclude, nel caso di accesso alla magistratura mediante concorso di primo grado, la valutazione di trattamenti che nella precedente carriera erano stati a loro volta acquisiti mediante allienamento.

Nessuna di tali limitazioni riguarda peraltro il caso all'esame:

a) non la prima, poiché la carriera di referendario al Senato può essere equiparata a quella dirigenziale dello Stato (cfr. Consiglio Stato, sezione quarta, 26 febbraio 1985, n. 64, che — sulla base di una ricognizione della normativa vigente — ha ritenuto che anche i dipendenti delle Camere debbano essere considerati dipendenti di un'amministrazione dello Stato, ed ha quindi ritenuto loro applicabile l'art. 202 del d.P.R. 10 gennaio 1957, n. 3, per il mantenimento del superiore trattamento economico già in godimento all'atto del passaggio di carriera);

b) non la seconda, giacché il miglior trattamento retributivo conservato dal dott. Esposito non deriva da un allienamento stipendiale nella precedente carriera, ma soltanto dalla maggiore entità del relativo stipendio, come è pacifico.

In ogni caso, il presupposto da cui sorgerebbe il diritto al preteso allineamento stipendiale si è verificato prima dell'entrata in vigore della legge n. 265/1991, e questa non è retroattiva.

L'amministrazione sostiene di contro che la natura interpretativa, da riconoscere alla legge n. 265/1991, farebbe propendere per l'efficacia retroattiva dell'art. 1 della medesima.

Ora, sembra al collegio che in realtà tale normativa abbia soltanto circoscritto e limitato l'istituto, implicitamente riconoscendone la portata generale e la derivazione dalla fonte costituita dall'art. 4, terzo comma, del d.-l. 27 settembre 1982, n. 681, convertito in legge 20 novembre 1982, n. 869, ma recependolo con modificazioni e precisazioni per le carriere di magistratura, con un intervento avente chiara natura innovativa.

Solo alle disposizioni di cui ai commi quarto e quinto del citato art. 1 va riconosciuta natura interpretativa, e quindi efficacia retroattiva.

Il collegio ritiene, conclusivamente, che le condizioni poste dal primo e dal terzo comma dell'art. 1 della legge n. 265/1991 siano rispettate nella fattispecie e che, ciò stante, il riconoscimento del diritto non troverebbe alcun ostacolo.

Né avrebbe rilevanza l'art. 2, quarto comma, del d.-l. 11 luglio 1992, n. 333, convertito nella legge 8 agosto 1992, n. 359, emanato nelle more del giudizio, che a decorrere dalla sua entrata in vigore ha abrogato le disposizioni sull'allineamento, tra cui quella contenuta nell'art. 4 del d.-l. n. 681/1982. L'abrogazione vale, infatti, soltanto per il futuro, e non elimina i diritti già sorti in precedenza in virtù delle norme abrogate.

4. — Questa soluzione lineare è però preclusa, ora, dall'art. 7, settimo comma, del d.-l. 19 settembre 1992, n. 384, convertito nella legge 14 novembre 1992, n. 438 — invocato dall'avvocatura dello Stato —, che recita: «L'art. 2, quarto comma, del d.-l. 11 luglio 1992, n. 333, convertito, con modificazioni, dalla legge 8 agosto 1992, n. 359, va interpretato nel senso che dalla data di entrata in vigore del predetto decreto-legge non possono essere più adottati provvedimenti di allineamento stipendiale, ancorché aventi effetti anteriori all'11 luglio 1992».

I ricorrenti contestano l'applicabilità di tale normativa nei propri confronti, sostenendo che essa non si applichi nei confronti degli appartenenti alle carriere di magistratura, e comunque ai giudizi già pendenti; in via gradata dubitano della sua legittimità costituzionale.

Il collegio però ritiene di non poter aderire alle tesi prospettate in via principale; ed invero:

a) il rinvio operato dall'art. 1 della legge n. 265/1991 all'art. 4, terzo comma, del d.-l. 27 settembre 1982, n. 681, convertito dalla legge 20 novembre 1982, n. 869, ha natura di rinvio formale — operato dalla legge più recente a quella che in precedenza aveva disciplinato, in via di applicazione estensiva, le fattispecie relative alle carriere dei magistrati — così che, venuta meno la disciplina di riferimento, deve ritenersi venuta meno anche la specifica disciplina di settore che alla prima rinviava;

b) l'intervento abrogativo appare avere efficacia e portata sostanziale, risultando conseguentemente preclusa l'applicazione delle norme citate tanto alle autorità amministrative che a quelle giurisprudenziali.

5. — Il Collegio condivide, invece, i dubbi di legittimità costituzionale in ordine all'intervento legislativo teso ad attribuire efficacia retroattiva all'abrogazione della normativa relativa all'allineamento stipendiale.

Il dato dal quale occorre muovere per impostare correttamente la questione è costituito dalla individuazione della *ratio* della norma. L'intervento è quello — evidente — di bloccare ogni ulteriore applicazione dell'istituto dell'allineamento stipendiale fondato su norme già abrogate, e per far questo il legislatore ha voluto incidere retroattivamente eliminando, *ex tunc*, ogni effetto delle norme abrogate.

La disposizione, come si è detto, è formulata come un'interpretazione autentica. In realtà, se così fosse, la sua retroattività dovrebbe arrestarsi al momento dell'entrata in vigore della disposizione interpretativa (art. 2, quarto comma, del d.-l. n. 333/1992, convertito in legge n. 359/1992); di fatto si è introdotta un'innovazione, consistente nell'estensione della decorrenza della legge interpretata (cfr. Corte costituzionale, sentenze n. 233/1988 e n. 380/1990).

La finalità perseguita dalla legge «interpretata» era (ed è) evidentemente quella di contenere la spesa pubblica riferita ai trattamenti stipendiali del pubblico impiego: finalità che non appare irragionevole o comunque sindacabile nella presente congiuntura della finanza pubblica.

Ciò che appare invece irragionevole è l'interpretazione additiva successivamente introdotta. L'irretroattività costituisce un principio dell'ordinamento, e la sua deroga si pone come fatto eccezionale da utilizzare solo in presenza di una effettiva causa giustificatrice, prevalente sui rapporti preteriti e sul principio di affidamento (cfr. Corte costituzionale, sentenze nn. 155/1990 e n. 389/1991).

Nella specie, viceversa, appaiono lesi vari principi di rilevanza costituzionale, come quello dell'affidamento, della trasparenza nei rapporti tra Stato e cittadino, della certezza dei diritti maturati per i quali gli interessati coltivavano legittime aspettative, della correttezza della funzione giurisdizionale chiamata ad accertare tali diritti, paralizzata anch'essa nel suo lineare svolgimento dall'intervento retrospettivo del legislatore, nella *fictio* di una interpretazione autentica.

La norma retroattiva produce inoltre un'ingiusta disparità di trattamento, applicandosi a rapporti sorti precedentemente ed ancora pendenti (cfr. Corte costituzionale, sentenza n. 39/1993): la disparità si verifica tra coloro che, alla stregua del medesimo presupposto comunque verificatosi prima dell'intervento legislativo, avevano già ottenuto — per meri fattori estrinseci alla fattispecie ed, al limite, casuali — l'applicazione amministrativa o una sentenza favorevole passata in giudicato (rapporti esauriti), e tutti gli altri (rapporti non ancora esauriti).

Comunque, se l'abrogazione delle norme concernenti l'allineamento stipendiale è avvenuta a decorrere dall'11 luglio 1992, il blocco dell'allineamento riferito a situazioni pregresse non ha una giustificazione giuridica. E invero, esclusa la materia penale, la Costituzione non vieta leggi retroattive, ma esse devono corrispondere al generale criterio di ragionevolezza e non devono violare gli altri principi costituzionali: condizioni, queste che, per le anzidette ragioni, non sembrano rispettate.

6. — Sotto gli anzidetti profili appare in effetti assai dubbia, ad avviso del collegio, la conformità della norma di cui al citato art. 7, settimo comma, del d.-l. 19 settembre 1992, n. 384, convertita in legge 14 novembre 1992, n. 438, ai principi di uguaglianza, di ragionevolezza, di imparzialità e di buon andamento dell'amministrazione, nonché di pienezza della tutela giurisdizionale, risultanti dagli artt. 3, 24, 97 e 113 della Costituzione. Va ritenuta, pertanto, non manifestamente infondata, sotto i predetti profili, la relativa questione di costituzionalità.

La questione è altresì rilevante ai fini del presente giudizio, atteso che la norma in parola è preclusiva, allo stato, della pretesa azionata in questa sede dai ricorrenti.

Ciò posto, si ritiene di dover sollevare, ai sensi dell'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, siccome rilevante e non manifestamente infondata, la questione di costituzionalità, in rapporto agli artt. 3, 24, 97 e 113 della Costituzione, del citato art. 7, settimo comma, del d.-l. 19 settembre 1992, n. 384, convertito in legge 14 novembre 1992, n. 438.

Va pertanto disposta la sospensione del giudizio e la rimessione degli atti alla Corte costituzionale.

P. Q. M.

Visti l'art. 134 della Costituzione e l'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87;

Dichiara rilevante ai fini del decidere e non manifestamente infondata la questione di costituzionalità dell'art. 7, settimo comma, del d.-l. 19 settembre 1992, n. 384 («Misure urgenti in materia di previdenza, di sanità e di pubblico impiego, nonché disposizioni fiscali»), convertito nella legge 14 novembre 1992, n. 438, in rapporto agli artt. 3, 24, 97 e 113 della Costituzione;

Sospende il giudizio sul ricorso in epigrafe;

Ordina l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale a cura della segreteria e che la presente ordinanza sia notificata alle parti in causa ed al Presidente del Consiglio dei Ministri e sia comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Così deciso in Palermo, in Camera di consiglio, addì 18 dicembre 1992.

Il presidente: SERIO

Il consigliere estensore: ADAMO

Il consigliere: FERLISI

Depositata in segreteria l'8 luglio 1993

Il segretario: MALERBA

93C1001

N. 588

Ordinanza emessa l'8 luglio 1993 dal pretore di Potenza nel procedimento penale a carico di Fuso Francesco

Reato in genere - Sanzioni sostitutive - Applicabilità al reato di omicidio colposo (ricorrente nella specie) commesso in violazione delle norme antiinfortunistiche e non invece al meno grave reato di lesioni personali colpose commesso in violazione delle stesse norme - Irragionevolezza.

(Legge 24 novembre 1981, n. 689, art. 60, primo comma).

(Cost., art. 3).

IL PRETORE

Sulla richiesta dell'imputato Fuso di applicazione della sanzione sostitutiva di L. 2.000.000 di multa in luogo della pena di mesi due giorni venti di reclusione relativamente al delitto, contestato al capo A della rubrica, di omicidio colposo aggravato dalla violazione delle norme di prevenzione degli infortuni sul lavoro, in ordine alla quale il p.m. ha espresso il proprio consenso;

Premesso che sembrano ricorrere le condizioni richieste dalla legge per l'accoglimento, poiché alla stregua degli atti nel fascicolo per il dibattimento non emergono le condizioni per una pronuncia di proscioglimento ai sensi dell'art. 129 del c.p.p., la qualificazione giuridica del fatto e l'applicazione e comparazione delle circostanze appaiono corrette, la concreta determinazione della sanzione, pur nella sua lieve entità non sembra contrastare con i principi desumibili dall'art. 27, terzo comma, della Costituzione, e con particolare riferimento alla sostituzione della pena

detentiva essa deve ritenersi consentita alla luce dell'avvenuta attribuzione alla competenza del Pretore del delitto in questione (art. 7, lett. H, del c.p.p.), dell'innovazione apportata in tema di limiti per l'applicazione delle sanzioni sostitutive dall'art. 5 del d.-l. 14 giugno 1993, n. 187, e dell'assenza di un'espressa esclusione della applicabilità delle sanzioni sostitutive al delitto in esame, non essendo tale esclusione prevista dall'art. 60, primo comma, della legge n. 689/1981;

che tale ultimo profilo della disciplina applicabile al caso di specie appare a questo pretore fortemente sospetto di incostituzionalità sotto il profilo della violazione delle regole di uguaglianza e parità di trattamento di situazioni simili e di razionalità delle scelte discrezionali del legislatore desumibili dall'art. 3, primo comma, della Costituzione, poiché la citata norma dell'art. 60, primo comma, della legge n. 689/1981 esclude l'applicabilità delle sanzioni sostitutive al reato previsto dall'art. 590, secondo e terzo comma, del c.p., quando si tratti di fatti commessi con violazione delle norme di prevenzione degli infortuni sul lavoro che abbiano determinato le conseguenze previste dal primo comma, n. 2, o dal secondo comma dell'art. 583 del c.p.

sicché per effetto, certamente non voluto dal legislatore, delle innovazioni legislative sopravvenute alla disciplina dell'art. 60 della legge n. 689/1981 la norma in questione esclude la applicabilità delle sanzioni sostitutive per il certamente meno grave reato di lesioni colpose determinate da violazione delle norme di prevenzione degli infortuni, mentre non la vieta per la diversa e notevolmente più grave ipotesi di reato di omicidio colposo determinato da violazione delle stesse norme, con evidente travalicamento, per la intensità della irrazionalità di tale assetto normativo, dei limiti di insindacabilità delle scelte del legislatore, specie ove si consideri che nella attuale formulazione della norma censurata ai fini della prevista esclusione è espressamente presa in considerazione la gravità delle conseguenze determinate dalla condotta dell'imputato;

che la prospettata questione di legittimità costituzionale è evidentemente rilevante nel caso di specie in cui si tratta della applicazione, attualmente consentita, della sanzione sostitutiva;

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

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata, con riferimento all'art. 3, primo comma, della Costituzione, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 60, primo comma, della legge 24 novembre 1981, n. 689, nella parte in cui non prevede che le pene sostitutive non si applichino al reato previsto dall'art. 589, secondo comma, del c.p. (omicidio colposo) limitatamente ai fatti commessi con violazione delle norme di prevenzione degli infortuni sul lavoro;

Dispone la immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale per la soluzione delle prospettive questioni;

Sospende il giudizio in corso;

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

Potenza, addì 8 luglio 1993

Il pretore: LEPORE

L'assistente giudiziario: VIOLA

93C1002

N. 589

Sentenza emessa il 9 luglio 1992 (pervenuta alla Corte costituzionale il 3 settembre 1993) dal tribunale amministrativo regionale per il Piemonte sul ricorso proposto da Pognant Airassa Anna, in proprio e n.q., ed altre contro l'O.P.A.F.S.

Previdenza e assistenza sociale - Indennità di buonuscita corrisposta dall'O.P.A.F.S. ai dipendenti dell'ente Ferrovie dello Stato - Esclusione dal computo di detta indennità dell'indennità integrativa speciale - Ingiustificato deteriore trattamento dei dipendenti dell'ente Ferrovie dello Stato rispetto ai dipendenti degli enti pubblici economici e degli enti locali - Incidenza sui principi di proporzionalità ed adeguatezza della retribuzione (anche differita) e dell'assicurazione di mezzi adeguati alle esigenze di vita in caso di vecchiaia.

[Legge 27 maggio 1959, n. 324, art. 1, terzo comma, lettere b) e c), sostituito dalla legge 3 marzo 1960, n. 185, art. 1, primo comma; legge 14 dicembre 1973, n. 829, art. 14, primo comma; legge 22 dicembre 1980, n. 885, art. 1, settimo comma].

(Cost., artt. 3, 36 e 38).

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato la seguente sentenza sul ricorso n. 2044/90 proposto da Pognant Airassa Anna, in proprio e quale legale rappresentante della minore Faure Bruna, Faure Sabrina, Palmieri Maria, ved. Sabbatini, Sabbatini

Paolo, Sabbatini Dorianò, Randazzo Giovanna ved. Tagliavia, Tagliavia Rosalia, Tagliavia Filippa, Tagliavia Teresa, Mazzarelli Letizia ved. Puntillo, Cecchin Clara ved. Allemand, Allemand Elena e Allemand Adriana, rappresentati e difesi dall'avv. Carlo Vaira, presso il cui studio sono elettivamente domiciliati in Torino, via Bertola n. 59; contro l'O.P.A.F.S. (Opera previdenziale assistenza ferrovieri dello Stato), in persona del suo legale rappresentante *pro-tempore* rappresentata e difesa dall'avvocatura distrettuale dello Stato di Torino, presso cui è domiciliata in Torino, corso Stati Uniti n. 45, per l'accertamento del diritto dei ricorrenti a veder computata nella base di calcolo della indennità di buonuscita, già in precedenza liquidata ai loro *de cuius* dall'amministrazione convenuta, l'indennità integrativa speciale nonché la condanna dell'ente convenuto al pagamento a tale titolo delle somme in prosieguo meglio specificate;

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'Opera di assistenza ferrovieri;

Viste le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive difese;

Visti gli atti tutti della causa;

Uditi alla pubblica udienza del 9 luglio 1992, relatrice la dott.ssa Silvia La Guardia, l'avv. Aliberti per delega dell'avv. Vaira per i ricorrenti e l'avv. Carotenuto per l'amministrazione resistente;

Ritenuto e considerato in fatto e in diritto quanto segue:

ESPOSIZIONE IN FATTO

Anna Pognant Airassa e gli altri ricorrenti nominati in epigrafe, qualificatisi eredi di *ex* dipendenti dell'Azienda autonoma ferrovie dello Stato (ora Ente ferrovie dello Stato) cessati dal servizio in epoca anteriore all'entrata in vigore della legge n. 210/1985, adiscono il tribunale per vedersi riconoscere il diritto al computo, nella base di calcolo dell'indennità di buonuscita già in precedenza liquidata ai rispettivi *de cuius*, dell'indennità integrativa speciale e per la conseguente condanna dell'amministrazione al pagamento delle somme specificate nel ricorso.

Essi espongono di avere in precedenza evocato in giudizio, avanti il pretore di Torino, in funzione di giudice del lavoro, l'Opera previdenziale assistenza ferrovieri dello Stato (O.P.A.F.S.) chiedendone la condanna al pagamento di un'integrazione della buonuscita da calcolarsi inserendo nel computo relativo a quest'ultima anche l'indennità integrativa speciale. L'ente si era costituito eccependo il difetto di giurisdizione dell'autorità giudiziaria ordinaria e sostenendo, nel merito di aver calcolato correttamente, alla luce della legislazione vigente, l'indennità di buonuscita.

Il pretore si dichiarava carente di giurisdizione.

I ricorrenti, pertanto, ripropongono quella domanda nella presente sede fondandola sulle considerazioni che si riassumono:

1) violazione ed errata applicazione dell'art. 14 della legge 14 dicembre 1973, n. 829, e dell'art. 1, quarto e settimo comma, della legge 22 dicembre 1980, n. 885.

Essi sostengono che, per quanto l'indennità integrativa speciale non sia stata espressamente menzionata dal citato art. 14, che specifica la base di calcolo dell'indennità di buonuscita, e malgrado l'I.I.S. sia stata originariamente introdotta, con legge 7 maggio 1959, n. 324, con semplice funzione assistenziale e non quale voce della retribuzione, nondimeno essa avrebbe, nel tempo, mutato natura e sarebbe divenuta parte integrante dello stipendio, e come tale andrebbe necessariamente ricompresa nel calcolo della buonuscita. E ciò come risultato di un processo evolutivo sviluppatosi attraverso significativi interventi del legislatore, il quale ha, dapprima, ricompreso l'I.I.S. nella base imponibile su cui applicare le aliquote dell'imposta sul reddito delle persone fisiche (art. 48 del d.P.R. n. 597/1973; art. 42 del d.P.R. n. 601/1973), indi l'ha annoverata tra gli elementi della retribuzione rilevanti ai fini del calcolo dei contributi di previdenza e assistenza sociale (art. 22, secondo comma, della legge n. 160/1975).

Detti interventi testimonierebbero, secondo i ricorrenti, un mutamento radicale dell'orientamento legislativo, che risulterebbe espresso, più di recente, in particolare dalla legge 22 dicembre 1980, n. 885, contenente «norme di integrazione e modifica del trattamento economico, fisso ed accessorio, del personale dell'Azienda autonoma della ferrovie dello Stato», il cui art. 1 prevede, al quarto comma, che l'I.I.S. spettante al personale in servizio è ridotta di L. 90.152 ed inoltre, al settimo comma, che «la misura degli stipendi risultanti dall'applicazione del presente articolo hanno effetto sull'indennità di buonuscita». Nello stesso senso, e dunque a favore dell'interpretazione che vede l'indennità integrativa speciale assumere natura retributiva, deporrebbero altre disposizioni entrate in vigore nello stesso anno 1980 e relative ad altre categorie di dipendenti pubblici (i ricorrenti ricordano l'art. 3, secondo comma, della legge n. 299/1980 secondo cui gli iscritti all'I.N.A.D.E.L., collocati in quiescenza dopo il 31 dicembre 1973 hanno diritto a vedersi computata nella base di calcolo del premio di fine rapporto l'indennità integrativa speciale nella misura prevista dall'art. 1 della legge 31 marzo 1977, n. 91);

2) violazione ed errata applicazione di legge in relazione ai principi generali vigenti in materia.

I ricorrenti sostengono che, alla luce delle disposizioni dianzi citate, l'art. 1 della legge n. 885/1980 dovrebbe addirittura intendersi come ricognizione dell'esistente, confermando un diritto alla inclusione dell'I.I.S. nei trattamenti di fine rapporto, che sarebbe già spettato sulla scorta della normativa progressa. Sussisterebbe quindi, in tal senso, un principio generale che l'O.P.A.F.S. avrebbe disatteso;

3) violazione ed errata applicazione di legge in relazione all'art. 97 della Costituzione ed eccesso di potere per disparità di trattamento e ingiustizia manifesta, in quanto, in alcuni casi l'O.P.A.F.S. avrebbe incluso nel calcolo del premio di fine rapporto anche l'I.I.S., sia pure nella ridotta misura imposta dall'art. 1 della legge 91/1977, con ciò denotando un atteggiamento non univoco, foriero di ingiustificate disparità di trattamento e contrastante col principio di imparzialità della pubblica amministrazione;

4) violazione ed errata applicazione di legge in relazione al combinato disposto risultante dall'art. 1, secondo comma, della legge 29 maggio 1982, n. 297 e dall'art. 1, quarto e settimo comma, della legge 22 dicembre 1980, n. 885.

I ricorrenti osservano che, nei loro confronti, non andrebbe applicata neppure la limitazione di cui all'art. 1 della legge n. 91/1977, secondo cui per «tutte le forme di indennità di fine rapporto di buonuscita comunque denominata e da qualsiasi fonte disciplinate debbono essere esclusi gli ulteriori aumenti dell'indennità di contingenza e emolumenti aventi analoga natura scattati posteriormente al 31 gennaio 1977». E ciò in quanto i rapporti di lavoro erano cessati dopo il 30 maggio 1982, data di entrata in vigore della legge 29 maggio 1982, n. 297.

Quest'ultima legge ha infatti abrogato integralmente l'art. 1 della legge n. 91/1977 stabilendo che, ai fini del calcolo dei trattamenti di fine rapporto la retribuzione annua deve contenere «tutte le somme ... corrisposte in dipendenza del rapporto di lavoro a titolo non occasionale con esclusione di quanto corrisposto a titolo di rimborso spese» (art. 1 della legge n. 297/1982 cit.).

I ricorrenti ammettono che tale disposizione non comporta l'integrale ed automatica omogeneizzazione del trattamento di fine rapporto degli impiegati del settore privatistico e di quelli pubblici (riguardo ai quali l'art. 4, sesto comma, della legge cit. mantiene ferma la disciplina specifica); osservano, tuttavia, mutuando un criterio sovente seguito dalla Corte Costituzionale (es. Corte costituzionale 13-18 novembre 1986, n. 236) che detta legge estende i propri benefici anche ai pubblici impiegati poiché sussisterebbe «un collegamento con la normativa riguardante i dipendenti privati in precedenza voluto e disposto dal legislatore». Collegamento, questo, che, nella specie, dovrebbe essere individuato nella legge n. 885/1980 con la quale, superando ogni diverso e precedente orientamento, il legislatore avrebbe trattato l'indennità integrativa speciale corrisposta ai ferrovieri quale parte integrante dello stipendio, come tale utile ai fini del calcolo della buonuscita. In virtù, quindi, del combinato disposto degli art. 1 legge n. 885/1980 e 1 della legge n. 297/1982, concludono i ricorrenti, l'I.I.S. dovrebbe essere ricompresa nel calcolo delle somme loro spettanti a titolo di premio di fine rapporto.

In via subordinata, per il non creduto caso si ritenga che l'I.I.S. non abbia natura retributiva e, comunque, sia esclusa, in forza della normativa vigente dalla base contributiva della buonuscita, i ricorrenti sollevano eccezione di illegittimità costituzionale del combinato disposto risultante dagli art. 1 della legge n. 885/1980 e 14 della legge n. 829/1973 con riferimento agli artt. 3, 36 e 38 della Costituzione.

Tanto in considerazione della linea di tendenza legislativa sviluppatasi negli ultimi decenni e diretta ad assorbire l'indennità integrativa speciale nello stipendio; tendenza che ha trovato tra l'altro recente espressione nella legge 17 settembre 1987, n. 494, che ha previsto il conglobamento dell'I.I.S. nello stipendio del personale universitario, degli enti pubblici non economici, degli enti locali delle aziende ed amministrazioni dello Stato a ordinamento autonomo, del servizio sanitario nazionale della scuola.

I ricorrenti rammentano che la Corte costituzionale ha ritenuto che talune differenze nella disciplina positiva in materia vadano riguardate, se considerate singolarmente, come espressione della discrezionalità legislativa di disporre in ordine alle modalità e alla misura dei trattamenti economici del personale; ma ha, pure, evidenziato come «appare ormai indilazionabile un intervento volto a ricondurre verso una disciplina omogenea i trattamenti di quiescenza nell'ambito del pubblico impiego» e che la accentuazione frazionistica attraverso la prosecuzione dello spezzettamento normativo «potrebbe condurre a valutazioni globali della normativa che sulla base dell'accentuazione del carattere irrazionale delle singole componenti, imporrebbero una valutazione di illegittimità della normativa complessiva» (Corte costituzionale 25 febbraio 1987, n. 220).

Si è costituita l'O.P.A.F.S. che, eccettiva l'inalterabilità del ricorso, ne sostiene, comunque, l'infondatezza in quanto la normativa specifica concernente il personale delle ferrovie non ricomprende l'I.I.S. nella base di computo della buonuscita ed anche l'eccezione di incostituzionalità dovrebbe disattendersi poiché manifestamente infondata, tenuto conto della discrezionalità del legislatore, ribadita dalle più recenti pronunce della Corte costituzionale su questioni analoghe tra cui quella relativa al calcolo dell'indennità di buonuscita dei dipendenti statali.

MOTIVI DELLA DECISIONE

I ricorrenti chiedono venga loro riconosciuto il diritto al computo, nell'indennità di buonuscita in precedenza liquidata dall'O.P.A.F.S., dell'indennità integrativa speciale e la conseguente condanna dell'Opera previdenziale al pagamento delle somme specificate nel ricorso.

Si tratta di indennità di buonuscita relative a rapporti cessati in epoca anteriore all'entrata in vigore della legge 17 maggio 1985, n. 210, onde al riguardo sussiste la giurisdizione del giudice amministrativo ordinario ai sensi dell'art. 6 della legge 20 marzo 1980, n. 75 (che ha abrogato l'art. 44, terzo comma, della legge 14 dicembre 1973, n. 829, relativo alla giurisdizione della Corte dei conti sui ricorsi contro provvedimenti definitivi dell'O.P.A.F.S. in materia di prestazioni obbligatorie).

La previsione dell'art. 6 cit., a seguito della trasformazione, operata con la legge n. 210/1985, dell'Azienda autonoma in Ente ferrovie dello Stato e della conseguente privatizzazione del rapporto di lavoro dei ferrovieri, è stata resa, invece, inapplicabile, per il futuro, nei confronti di questi ultimi, con la conseguenza che le controversie aventi ad oggetto la buonuscita corrisposta dall'O.P.A.F.S. a dipendenti cessati dal servizio dopo l'entrata in vigore della menzionata legge n. 210/1985 sono devolute alla giurisdizione del giudice ordinario (ed alla competenza del pretore in funzione di giudice del lavoro: vedasi Cass. ss.uu. 30 maggio 1991, n. 6161); ma i diritti di cui si discute sono, appunto, maturati sotto la previgente disciplina.

Va conseguentemente disattesa l'eccezione preliminare formulata dalla amministrazione resistente.

Nel merito, il ricorso si articola in una serie di motivi con i quali si argomenta, in vario modo e sotto profili di volta in volta diversi, la tesi principale dei ricorrenti — vale a dire quella della computabilità, nella base di calcolo della buonuscita, anche della indennità integrativa speciale — ed in un motivo subordinato con il quale essi denunciano la ritenuta illegittimità costituzionale, per contrasto con gli artt. 3, 36 e 38 della Costituzione, del combinato disposto risultante dagli artt. 1 della legge n. 885/1980 e 14 della legge n. 829/1973 ove preclusivi della possibilità di computo della I.I.S.

Orbene l'art. 14 della legge 14 dicembre 1973, n. 829, recante la riforma dell'Opera di previdenza a favore del personale delle ferrovie dello Stato, prevede che questa «corrisponde ai dipendenti stabili cessati dal servizio, a titolo di indennità di buonuscita, la somma risultante dal prodotto dei mesi di servizio utile per un dodicesimo dell'80 per cento del totale dell'ammontare dell'ultimo stipendio mensile, dell'eventuale assegno personale pensionabile e del compenso per ex combattenti».

Il primo e anche il più radicale argomento addotto a fondamento del ricorso è quello che potrebbe definirsi del conglobamento dell'indennità integrativa speciale nello stipendio.

I ricorrenti prendono, bensì, le mosse dal riconoscimento del fatto che l'indennità integrativa speciale non viene espressamente menzionata dall'art. 14 cit. e che, oltretutto, essa aveva, quando venne introdotta con legge 27 maggio 1959, n. 324, semplice funzione assistenziale e veniva espressamente dichiarata non computabile agli effetti del trattamento di previdenza quiescenza e dell'imposizione tributaria. Ma, tanto debitamente premesso, essi giungono, poi, a sostenere, attraverso una ricognizione degli interventi legislativi che hanno in vario modo e per differenti finalità riguardato l'istituto dell'I.I.S., che l'orientamento legislativo è, via via progressivamente ed ormai oggi radicalmente, mutato nel senso di far assumere all'indennità integrativa speciale, a pieno titolo, natura retributiva, talché essa dovrebbe riguardarsi come parte integrante dello stipendio.

La tesi non è persuasiva.

L'indennità integrativa speciale, per quanto in origine nata come istituto avulso dai sistemi pensionistici e previdenziali, ha indubbiamente subito una qualche evoluzione finendo per essere sottoposta alla imposizione diretta, come ogni altro reddito di lavoro, dal d.P.R. 29 settembre 1973, n. 597, e per essere inclusa nella base di calcolo dei contributi di previdenza e assistenza sociale dall'art. 22 della legge 3 giugno 1975, n. 160.

L'equiparazione della indennità integrativa speciale alla retribuzione realizzata da detta normativa è, peraltro, limitata ai fini espressamente previsti dalla stessa e non può comportare un effetto di abrogazione implicita delle disposizioni contenute nella legge n. 324/1959 che prelude espressamente la computabilità della indennità stessa agli effetti del trattamento di previdenza e quiescenza. Il trattamento della I.I.S. ai fini impositivi non autorizza a ritenere la stessa ricompresa pure tra gli elementi utili ai fini della liquidazione della buonuscita ed altrettanto è a dirsi quanto all'art. 22 della legge 160/1975 il quale, come precisato dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 220 dell'11-25 febbraio 1988, dispone unicamente l'inclusione dell'I.I.S. nella base di computo della retribuzione sulla quale vanno calcolati i contributi per assegni familiari ed il testo legislativo in cui quella disposizione è inserita non riguarda l'indennità di buonuscita. Le indicate disposizioni segnano — è vero — una tendenza del legislatore, ma tuttavia una tendenza non ancora del tutto univoca, considerato che la preclusione del computo della I.I.S. agli effetti del

trattamento di previdenza e quiescenza è stata ripresa da altre disposizioni, quali quelle contenute nel d.P.R. 29 dicembre 1973, n. 1032, per i dipendenti statali e nell'art. 2 della legge 20 marzo 1980, n. 75, che, nell'includere la tredicesima mensilità nella base di calcolo della buonuscita, ha ribadito la esclusione dalla stessa delle indennità non espressamente previste dalla legge come utili ai fini del trattamento previdenziale.

Neppure può condividersi l'affermazione secondo la quale la legge 22 dicembre 1980, n. 885, recante norme di integrazione e modifica del trattamento economico, fisso ed accessorio, del personale della Azienda autonoma delle ferrovie dello Stato, denoterebbe un mutamento ormai radicale dell'orientamento legislativo là dove (art. 1, quarto e settimo comma) prevede che una parte dell'indennità integrativa speciale, pari a circa novantamila lire mensili lorde, va iscritta nella base di calcolo, tra l'altro, dell'indennità di buonuscita; in effetti tale importo, e solo esso, viene poi espressamente menzionato come stipendio: si ha, cioè, un parziale scorporo dell'I.I.S. che in quella misura viene fatto confluire nella diversa voce «stipendio». La giurisprudenza del Consiglio di Stato ha sempre ritenuto che la norma di cui all'art. 1, terzo comma, lett. b), della legge n. 324/1959, in uno con la natura previdenziale della indennità di buonuscita, escludesse ai fini della sua determinazione la computabilità dell'indennità integrativa speciale, in applicazione delle norme del d.P.R. n. 1032/1973 o di altre analogamente impostate (cfr. ad es. Cons. Stato, sesta sezione 26 settembre 1985, n. 475; id. 15 settembre 1986, n. 713 e 3 aprile 1985, n. 121).

Per le stesse ragioni sinora esposte non può condividersi l'affermazione dei ricorrenti, contenuta nel secondo motivo, secondo la quale la disposizione contenuta nell'art. 1 della legge n. 885/1980 si limiterebbe in realtà alla mera ricognizione dell'esistenza confermando un diritto, che già sarebbe stato attribuito dalla normativa preesistente, all'inclusione dell'I.I.S. nei trattamenti di fine rapporto; onde anche tale argomentazione va disattesa.

I ricorrenti deducono inoltre che il comportamento della O.P.A.F.S. sarebbe viziato da violazione dell'art. 97 della Costituzione e da eccesso di potere per disparità di trattamento ed ingiustizia manifesta in considerazione del fatto che in altri casi l'Opera stessa avrebbe incluso nella base di calcolo del premio di fine rapporto anche l'indennità integrativa, sia pure nella misura ridotta prevista dall'art. 1 della legge 31 marzo 1977, n. 9. A tale riguardo, precisato che la controversia involge diritti soggettivi onde non si ravvisa la pertinenza di un tipo di censura quale quella di eccesso di potere caratteristico della impugnazione di atti autoritativi, deve osservarsi che eventuali temporanee oscillazioni interpretative da parte della amministrazione non influiscono sull'aspetto della spettanza o meno ai ricorrenti di quanto da essi preteso.

Con il quarto motivo i ricorrenti rammentano che la cessazione del servizio nella specie era avvenuta dopo l'entrata in vigore della legge 29 maggio 1982, n. 297, che ha abrogato l'art. 1 della legge n. 91/1977 stabilendo che ai fini del calcolo dei trattamenti di fine rapporto, la retribuzione annua deve contenere tutte le somme corrisposte in dipendenza del rapporto di lavoro a titolo non occasionale. I ricorrenti stessi riconoscono che la disposizione non comporta l'integrale ed automatica omogeneizzazione del trattamento di fine rapporto dei pubblici impiegati e di quelli del settore privatistico (stante il disposto dell'art. 4, sesto comma, della legge n. 297/1982) ma affermano (invocando un criterio seguito dalla Corte costituzionale, ad es. con la sentenza n. 236 del 13-18 novembre 1986) che non di meno, essa estenderebbe i propri benefici anche nei loro confronti in quanto sussisterebbe un collegamento tra la normativa riguardante i pubblici dipendenti e quella riguardante i dipendenti privati. E tale collegamento essi ravvedono nella legge n. 885/1980. In realtà, per le ragioni sopra esposte, l'art. 1 della legge n. 885/1980 non può essere inteso nel senso preferito dai ricorrenti onde l'esaminato motivo risulta fondato su un presupposto erroneo e va, quindi, anch'esso respinto.

Risulta, a questo punto, rilevante il dubbio di costituzionalità prospettata dagli appellanti relativamente al combinato disposto degli artt. 1 della legge n. 885/1980 e 14 della legge n. 629/1973, con riferimento agli artt. 3, 36 e 38 della Costituzione; senza la soluzione della relativa questione in un senso o nell'altro non sarebbe infatti possibile la decisione della controversia in accoglimento o meno della domanda di corresponsione di un'integrazione della indennità di buonuscita, liquidata computando nella relativa base di calcolo anche la indennità integrativa speciale.

La questione viene prospettata dai ricorrenti in termini che riprendono argomentazioni già sottoposte alla Corte costituzionale e da questa disattese (con riferimento alla situazione, del tutto corrispondente, per quanto interessa, di dipendenti statali, regolata dal d.P.R. n. 1032/1973) con la sentenza 25 febbraio 1988, n. 220, dichiarativa della inammissibilità della questione sollevata in ragione della discrezionalità del legislatore in ordine alla determinazione della base retributiva utile ai fini del trattamento di quiescenza, in merito ai modi ed alla misura di tale trattamento ed all'ammontare delle prestazioni previdenziali. A tale pronuncia hanno fatto seguito varie altre dichiarative della manifesta inammissibilità di questioni identiche o del tutto analoghe a quella allora decisa (cfr., in materia di trattamento di fine rapporto del personale delle Ferrovie dello Stato, Corte costituzionale 8-10 giugno 1988, n. 641). Tuttavia, proprio nella menzionata sentenza n. 220/1988 la Corte costituzionale, esercitando una funzione che potrebbe definirsi sollecitatoria del legislatore, aveva osservato che «appare ormai indilazionabile un intervento volto a

ricondere verso una disciplina omogenea, i trattamenti di quiescenza nell'ambito del pubblico impiego» e che la accentuazione frazionistica attraverso la prosecuzione dello spezzamento normativo «potrebbe condurre a valutazioni globali della normativa che sulla base della accentuazione del carattere irrazionale delle singole componenti imporrebbero una valutazione di illegittimità della normativa complessiva». Di qui l'esigenza, avvertita dai ricorrenti, di riproporre la questione.

Tale questione, ritenuta già non manifestamente infondata in quegli identici termini nei quali era stata dichiarata inammissibile, è stata nuovamente sottoposta alla Corte costituzionale, in una più approfondita prospettazione, volta ad evidenziare tutti i possibili punti di contrasto, con gli artt. 3, 36 e 38 della Costituzione, delle norme (art. 1 della legge n. 324/1959 e 3, 37, 38 del d.P.R. n. 1032/1973) che precludono il computo dell'I.I.S. nel calcolo della buonuscita dei dipendenti statali, da parte del Consiglio di Stato, sezione sesta, con ordinanza 15 novembre 1991, n. 140. In questa il consiglio ha illustrato un duplice parallelo ordine di considerazioni che inducono a dubitare della legittimità costituzionale delle previsioni normative sopra richiamate. Le argomentazioni del Consiglio di Stato, che questo collegio pienamente condivide, sono perfettamente trasferibili con riferimento alla questione della computabilità della I.I.S. ai fini della liquidazione della buonuscita del personale delle Ferrovie dello Stato le cui posizioni, quanto all'aspetto che interessa, sono regolate in modo del tutto analogo a quelle dei dipendenti statali.

Orbene, il primo percorso argomentativo seguito dal Consiglio di Stato prende le mosse dalla constatazione della sempre più marcata caratterizzazione della indennità integrativa speciale quale elemento della retribuzione da lavoro subordinato e dalla considerazione «che la retribuzione globale lorda è comprensiva degli oneri tributari delle condizioni previdenziali e delle ritenute pensionistiche previste dalla legge, cosicché il suo adeguamento alle variazioni del costo della vita, mercè l'indennità integrativa speciale e le variazioni di essa via via succedutesi, non può essere stato in misura completa in difetto dell'estensione alla stessa di tali oneri, contribuzioni e ritenute. Ciò vuol dire, supposta la retribuzione globale lorda come conforme alla prescrizione dell'art. 36, primo comma, della Costituzione, che la stessa viene a discostarsi da tali prescrizioni (proporzionalità della qualità e quantità del lavoro prestato e sufficienza alla garanzia di un'esistenza libera e dignitosa) di tanto quanto oneri, contribuzioni e ritenute non si estendono alla sua interezza e quindi anche alla indennità integrativa speciale, almeno nella misura in cui gli stessi ne comportino una maggiorazione essendo a carico dell'amministrazione».

Si osserva quindi che il descritto effetto deficitario rispetto alle prescrizioni costituzionali deriva dall'art. 1, terzo comma, lett. c), della legge 27 maggio 1959, n. 324, che sottrae l'indennità integrativa speciale ad ogni ritenuta e quindi anche alla contribuzione obbligatoria prevista, nel caso del personale delle Ferrovie dello Stato, dall'art. 36 della legge 14 dicembre 1973, n. 829.

Il decremento, constata ancora il Consiglio di Stato, «risulta con tanta maggior evidenza per la considerazione peggiorativa che le ritenute onerose per il lavoratore, quali quelle tributarie e quelle pensionistiche, sono state elise dall'esenzione originaria per effetto del d.P.R. 29 settembre 1973 n. 597, quella tributaria, e dall'art. 13, primo comma, n. 5, della legge 29 aprile 1976, n. 176, quella pensionistica».

Si condivide quindi l'affermazione secondo cui per quel tanto di cui l'indennità integrativa speciale non è consentito che sia maggiorata a carico dell'amministrazione della contribuzione previdenziale gli artt. 1, terzo comma, lett. c), della legge 27 maggio 1959, n. 324, come sostituito dall'art. 1, primo comma della legge 3 marzo 1960, n. 185, nonché, per quanto concerne i dipendenti dell'Ente Ferrovie dello Stato, l'art. 36 della legge 14 dicembre 1973, n. 829, sembrano in contrasto con l'art. 36, primo comma, della Costituzione nonché, in considerazione della proiezione riduttiva, da ciò provocata, della retribuzione globale nella misura del trattamento di fine servizio, col successivo art. 38, secondo comma.

Un secondo ordine di considerazioni — ampiamente sviluppato nella motivazione della richiamata ordinanza della sesta sezione del Consiglio di Stato n. 140/91 — induce a dubitare, anche con riferimento al principio di uguaglianza e ragionevolezza espresso dall'art. 3 della Costituzione, della legittimità costituzionale delle norme ostative al computo dell'indennità integrativa speciale nel calcolo dell'indennità di buonuscita. Come si crede risulti dimostrate sulla base delle considerazioni che precedono, l'indennità integrativa speciale è sostanzialmente una componente della retribuzione dei pubblici dipendenti, al punto di non poter essere esclusa legittimamente dalla contribuzione previdenziale senza ledere principi costituzionali. Ne deriva che le norme di legge che la riguardano e che ai fini del calcolo della buonuscita prendono a riferimento una misura della retribuzione che non comprende l'I.I.S., norme che sono mantenute in vigore dalla disposizione del sesto comma dell'art. 1 della legge 29 maggio 1982, n. 297, il cui primo comma, sostitutivo del testo dell'art. 2120 del codice civile, comprende, invece, nella definizione della retribuzione «tutte le somme corrisposte in dipendenza del rapporto di lavoro, a titolo non occasionale» determinano una disparità di trattamento, in contrasto con il principio di uguaglianza di cui all'art. 3 della Costituzione, per situazioni identiche o corrispondenti, posto che la definizione della retribuzione contenuta nell'art. 2120 del cod. civ. viene

assunta, dal quarto comma dell'art. 1 della legge n. 297/1982 cit., come valevole «per tutti i rapporti di lavoro subordinato per i quali siano previste forme di indennità di anzianità, di fine lavoro, di buonuscita comunque denominate e da qualsiasi fonte regolate» eccettuati solo, appunto, quelli dei dipendenti pubblici, ai sensi del successivo, menzionato sesto comma.

Disparità di trattamento, quella evidenziata, che non può trovare giustificazione nel ritenuto carattere previdenziale della indennità di buonuscita, che non pare costituire adeguato elemento di differenziazione poiché la previdenza altro non è che lo scopo di tutti i trattamenti di fine servizio, i quali si sostanziano in retribuzione, non tanto differita, quanto accantonata presso lo stesso datore di lavoro o in appositi fondi preordinati alla relativa erogazione.

Disparità di trattamento sussistono, del resto, anche all'interno dell'ambito (del pubblico impiego; basti pensare al trattamento di fine rapporto spettante ai dipendenti degli enti locali, ai cui fini l'art. 3 della legge 7 luglio 1980, n. 299, ha assoggettato a contribuzione previdenziale ed ha compreso nel calcolo relativo l'indennità integrativa speciale.

Non può dirsi, dunque, manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, terzo comma, lettere b) e c), della legge 27 maggio 1959, n. 324, nel testo sostituito dall'art. 1, primo comma, della legge 3 marzo 1960, n. 185, e degli artt. 14 legge 11 dicembre 1973, n. 829, e 1, settimo comma, della legge 22 dicembre 1980, n. 885, in riferimento agli artt. 3, 36 e 38 della Costituzione.

Deve quindi sospendersi il giudizio disponendo per la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale affinché si pronunci sulla questione.

P. Q. M.

Respinge i motivi da 1 a 4 del ricorso e, sospeso il giudizio, dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale per la risoluzione della questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, terzo comma, lettere b) e c) della legge 27 maggio 1959, n. 324, nel testo sostituito dall'art. 1, primo comma, della legge 3 marzo 1960, n. 185, nonché dell'art. 14, primo comma, della legge 14 dicembre 1973, n. 829 e dell'art. 1, settimo comma, della legge 22 dicembre 1980, n. 885, in relazione agli artt. 3, 36, primo comma, e 38, secondo comma, della Costituzione e sospende il giudizio in corso;

Ordina che a cura della segreteria la presente pronuncia sia notificata alle parti in causa ed alla presidenza del Consiglio dei Ministri nonché comunicata ai presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica.

Così deliberato in Torino nella camera di consiglio del 9 luglio 1992.

Il presidente: GOMEZ DE AYALA

Il consigliere: MONTINI

Il primo referendario, estensore: LA GUARDIA

93C1003

N. 590

Sentenza emessa il 9 luglio 1992 (pervenuta alla Corte costituzionale il 3 settembre 1993) dal tribunale amministrativo regionale per il Piemonte sul ricorso proposto da Cortese Maria, in proprio e n.q., ed altri contro l'O.P.A.F.S.

Previdenza e assistenza sociale - Indennità di buonuscita corrisposta dall'O.P.A.F.S. ai dipendenti dell'ente Ferrovie dello Stato - Esclusione dal computo di detta indennità dell'indennità integrativa speciale - Ingiustificato deterioro trattamento dei dipendenti dell'ente Ferrovie dello Stato rispetto ai dipendenti degli enti pubblici economici e degli enti locali - Incidenza sui principi di proporzionalità ed adeguatezza della retribuzione (anche differita) e dell'assicurazione di mezzi adeguati alle esigenze di vita in caso di vecchiaia.

[Legge 27 maggio 1959, n. 324, art. 1, terzo comma, lettere b) e c), sostituito dalla legge 3 marzo 1960, n. 185, art. 1, primo comma; legge 14 dicembre 1973, n. 829, art. 14, primo comma; legge 22 dicembre 1980, n. 885, art. 1, settimo comma].

(Cost., artt. 3, 36 e 38).

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato la seguente sentenza sul ricorso n. 868/91 proposto da Cortese Maria ved. Gally, in proprio e quale esercente la potestà sul minore Gally Alberto, Gally Guido, Malfatto Vilma, rappresentati e difesi dall'avv. Carlo Vaira, presso il cui studio sono elettivamente domiciliati in Torino, via Bertola n. 59; contro l'O.P.A.F.S. (Opera

previdenziale assistenza ferrovieri dello Stato), in persona del suo legale rappresentante *pro-tempore* rappresentata e difesa dall'avvocatura distrettuale dello Stato di Torino, presso cui è domiciliata in Torino, corso Stati Uniti n. 45, per l'accertamento del diritto dei ricorrenti a veder computata nella base di calcolo della indennità di buonuscita, già in precedenza liquidata a loro stessi od ai loro *de cuius*, l'indennità integrativa speciale, nonché la condanna dell'amministrazione convenuta al pagamento, a tale titolo, delle somme in prosieguo meglio specificate;

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'opera di assistenza ferrovieri;

Viste le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive difese;

Visti gli atti tutti della causa;

Uditi alla pubblica udienza del 9 luglio 1992, relatrice la dott.ssa Silvia La Guardia, l'avv. Aliberti per delega dell'avv. Vaira per i ricorrenti e l'avv. Carotenuto per l'amministrazione resistente;

Ritenuto e considerato in fatto e in diritto quanto segue:

ESPOSIZIONE IN FATTO

Maria Cortese e gli altri ricorrenti nominati in epigrafe, qualificatisi dipendenti od eredi di *ex* dipendenti dell'Azienda autonoma ferrovie dello Stato (ora Ente ferrovie dello Stato) cessati dal servizio in epoca anteriore all'entrata in vigore della legge n. 210/1985, adiscono il tribunale per vedersi riconoscere il diritto al computo, nella base di calcolo dell'indennità di buonuscita già in precedenza liquidata ai rispettivi *de cuius*, dell'indennità integrativa speciale e per la conseguente condanna dell'amministrazione al pagamento delle somme specificate nel ricorso.

Essi espongono di avere in precedenza evocato in giudizio, avanti il pretore di Torino, in funzione di giudice del lavoro, l'opera previdenziale assistenza ferrovieri dello Stato (O.P.A.F.S.) chiedendone la condanna al pagamento di un'integrazione della buonuscita da calcolarsi inserendo nel computo relativo a quest'ultima anche l'indennità integrativa speciale. L'ente si era costituito eccependo il difetto di giurisdizione dell'autorità giudiziaria ordinaria e sostenendo, nel merito di aver calcolato correttamente, alla luce della legislazione vigente, l'indennità di buonuscita.

Il pretore si dichiarava carente di giurisdizione.

I ricorrenti, pertanto, ripropongono quella domanda nella presente sede fondandola sulle considerazioni che si riassumono:

1) violazione ed errata applicazione dell'art. 14 della legge 14 dicembre 1973, n. 829, e dell'art. 1, quarto e settimo comma, della legge 22 dicembre 1980, n. 885.

Essi sostengono che, per quanto l'indennità integrativa speciale non sia stata espressamente menzionata dal citato art. 14, che specifica la base di calcolo dell'indennità di buonuscita, e malgrado l'I.I.S. sia stata originariamente introdotta, con legge 7 maggio 1959, n. 324, con semplice funzione assistenziale e non quale voce della retribuzione, nondimeno essa avrebbe, nel tempo, mutato natura e sarebbe divenuta parte integrante dello stipendio, e come tale andrebbe necessariamente ricompresa nel calcolo della buonuscita. E ciò come risultato di un processo evolutivo sviluppatosi attraverso significativi interventi del legislatore, il quale ha, dapprima, ricompreso l'I.I.S. nella base imponibile su cui applicare le aliquote dell'imposta sul reddito delle persone fisiche (art. 48 del d.P.R. n. 597/1973; art. 42 del d.P.R. n. 601/1973), indi l'ha annoverata tra gli elementi della retribuzione rilevanti ai fini del calcolo dei contributi di previdenza e assistenza sociale (art. 22, secondo comma, della legge n. 160/1975).

Detti interventi testimonierebbero, secondo i ricorrenti, un mutamento radicale dell'orientamento legislativo, che risulterebbe espresso, più di recente, in particolare dalla legge 22 dicembre 1980, n. 885, contenente «norme di integrazione e modifica del trattamento economico, fisso ed accessorio, del personale dell'Azienda autonoma della ferrovie dello Stato», il cui art. 1 prevede, al quarto comma, che l'I.I.S. spettante al personale in servizio è ridotta di L. 90.152 ed inoltre, al settimo comma, che «la misura degli stipendi risultanti dall'applicazione del presente articolo hanno effetto sull'indennità di buonuscita». Nello stesso senso, e dunque a favore dell'interpretazione che vede l'indennità integrativa speciale assumere natura retributiva, deporrebbero altre disposizioni entrate in vigore nello stesso anno 1980 e relative ad altre categorie di dipendenti pubblici (i ricorrenti ricordano l'art. 3, secondo comma, della legge n. 299/1980 secondo cui gli iscritti all'I.N.A.D.E.L., collocati in quiescenza dopo il 31 dicembre 1973 hanno diritto a vedersi computata nella base di calcolo del premio di fine rapporto l'indennità integrativa speciale nella misura prevista dall'art. 1 della legge 31 marzo 1977, n. 91);

2) violazione ed errata applicazione di legge in relazione ai principi generali vigenti in materia.

I ricorrenti sostengono che, alla luce delle disposizioni dianzi citate, l'art. 1 della legge n. 885/1980 dovrebbe addirittura intendersi come ricognizione dell'esistente, confermando un diritto alla inclusione dell'I.I.S. nei trattamenti di fine rapporto, che sarebbe già spettato sulla scorta della normativa pregressa. Sussisterebbe quindi, in tal senso, un principio generale che l'O.P.A.F.S. avrebbe disatteso;

3) violazione ed errata applicazione di legge in relazione all'art. 97 della Costituzione ed eccesso di potere per disparità di trattamento e ingiustizia manifesta, in quanto, in alcuni casi l'O.P.A.F.S. avrebbe incluso nel calcolo del premio di fine rapporto anche l'I.I.S., sia pure nella ridotta misura imposta dall'art. 1 della legge 91/1977, con ciò denotando un atteggiamento non univoco, foriero di ingiustificate disparità di trattamento e contrastante col principio di imparzialità della pubblica amministrazione;

4) violazione ed errata applicazione di legge in relazione al combinato disposto risultante dall'art. 1, secondo comma, della legge 29 maggio 1982, n. 297 e dall'art. 1, quarto e settimo comma, della legge 22 dicembre 1980, n. 885.

I ricorrenti osservano che, nei loro confronti, non andrebbe applicata neppure la limitazione di cui all'art. 1 della legge n. 91/1977, secondo cui per «tutte le forme di indennità di fine rapporto di buonuscita comunque denominata e da qualsiasi fonte disciplinate debbono essere esclusi gli ulteriori aumenti dell'indennità di contingenza e emolumenti aventi analoga natura scattati posteriormente al 31 gennaio 1977». E ciò in quanto i rapporti di lavoro erano cessati dopo il 30 maggio 1982, data di entrata in vigore della legge 29 maggio 1982, n. 297.

Quest'ultima legge ha infatti abrogato integralmente l'art. 1 della legge n. 91/1977 stabilendo che, ai fini del calcolo dei trattamenti di fine rapporto la retribuzione annua deve contenere «tutte le somme ... corrisposte in dipendenza del rapporto di lavoro a titolo non occasionale con esclusione di quanto corrisposto a titolo di rimborso spese» (art. 1 della legge n. 297/1982 cit.).

I ricorrenti ammettono che tale disposizione non comporta l'integrale ed automatica omogeneizzazione del trattamento di fine rapporto degli impiegati del settore privatistico e di quelli pubblici (riguardo ai quali l'art. 4, sesto comma, della legge cit. mantiene ferma la disciplina specifica); osservano, tuttavia, mutuando un criterio sovente seguito dalla Corte Costituzionale (es. Corte costituzionale 13-18 novembre 1986, n. 236) che detta legge estende i propri benefici anche ai pubblici impiegati poiché sussisterebbe «un collegamento con la normativa riguardante i dipendenti privati in precedenza voluto e disposto dal legislatore». Collegamento, questo, che, nella specie, dovrebbe essere individuato nella legge n. 885/1980 con la quale, superando ogni diverso e precedente orientamento, il legislatore avrebbe trattato l'indennità integrativa speciale corrisposta ai ferrovieri quale parte integrante dello stipendio, come tale utile ai fini del calcolo della buonuscita. In virtù, quindi, del combinato disposto degli art. 1 della legge n. 885/1980 e 1 della legge n. 297/1982, concludono i ricorrenti, l'I.I.S. dovrebbe essere ricompresa nel calcolo delle somme loro spettanti a titolo di premio di fine rapporto.

In via subordinata, per il non creduto caso si ritenga che l'I.I.S. non abbia natura retributiva e, comunque, sia esclusa, in forza della normativa vigente dalla base contributiva della buonuscita, i ricorrenti sollevano eccezione di illegittimità costituzionale del combinato disposto risultante dagli art. 1 della legge n. 885/1980 e 14 della legge n. 829/1973 con riferimento agli artt. 3, 36 e 38 della Costituzione.

Tanto in considerazione della linea di tendenza legislativa sviluppatasi negli ultimi decenni e diretta ad assorbire l'indennità integrativa speciale nello stipendio; tendenza che ha trovato tra l'altro recente espressione nella legge 17 settembre 1987, n. 494, che ha previsto il conglobamento dell'I.I.S. nello stipendio del personale universitario, degli enti pubblici non economici, degli enti locali delle aziende ed amministrazioni dello Stato a ordinamento autonomo, del servizio sanitario nazionale della scuola.

I ricorrenti rammentano che la Corte costituzionale ha ritenuto che talune differenze nella disciplina positiva in materia vadano riguardate, se considerate singolarmente, come espressione della discrezionalità legislativa di disporre in ordine alle modalità e alla misura dei trattamenti economici del personale; ma ha, pure, evidenziato come «appare ormai indilazionabile un intervento volto a ricondurre verso una disciplina omogenea i trattamenti di quiescenza nell'ambito del pubblico impiego» e che la accentuazione frazionistica attraverso la prosecuzione dello spezzettamento normativo «potrebbe condurre a valutazioni globali della normativa che sulla base dell'accentuazione del carattere irrazionale delle singole componenti, imporrebbero una valutazione di illegittimità della normativa complessiva» (Corte costituzionale 25 febbraio 1987, n. 220).

Si è costituita l'O.P.A.F.S. che, eccettua l'inammissibilità del ricorso, ne sostiene, comunque, l'infondatezza in quanto la normativa specifica concernente il personale delle ferrovie non ricomprende l'I.I.S. nella base di computo della buonuscita ed anche l'eccezione di incostituzionalità dovrebbe disattendersi poiché manifestamente infondata, tenuto conto della discrezionalità del legislatore, ribadita dalle più recenti pronunce della Corte costituzionale su questioni analoghe tra cui quella relativa al calcolo dell'indennità di buonuscita dei dipendenti statali.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Il seguito del testo dell'ordinanza è perfettamente uguale a quello dell'ordinanza pubblicata in precedenza (Reg. ord. n. 589/1993).

93C1004

N. 591

Sentenza emessa il 9 luglio 1992 (pervenuta alla Corte costituzionale il 3 settembre 1993) dal tribunale amministrativo regionale per il Piemonte sul ricorso proposto da Calamo Giuseppe ed altro contro l'O.P.A.F.S.

Previdenza e assistenza sociale - Indennità di buonuscita corrisposta dall'O.P.A.F.S. ai dipendenti dell'ente Ferrovie dello Stato - Esclusione dal computo di detta indennità dell'indennità integrativa speciale - Ingiustificato deterioro trattamento dei dipendenti dell'ente Ferrovie dello Stato rispetto ai dipendenti degli enti pubblici economici e degli enti locali - Incidenza sui principi di proporzionalità ed adeguatezza della retribuzione (anche differita) e dell'assicurazione di mezzi adeguati alle esigenze di vita in caso di vecchiaia.

[Legge 27 maggio 1959, n. 324, art. 1, terzo comma, lettere *b*) e *c*), sostituito dalla legge 3 marzo 1960, n. 185, art. 1, primo comma; legge 14 dicembre 1973, n. 829, art. 14, primo comma; legge 22 dicembre 1980, n. 885, art. 1, settimo comma].

(Cost., artt. 3, 36 e 38).

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato la seguente sentenza sul ricorso n. 1624/91 proposto da Calamo Giuseppe e Mischi Carlo, rappresentati e difesi dall'avv. Carlo Vaira, presso il cui studio sono elettivamente domiciliati in Torino, via Bertola n. 59; contro l'O.P.A.F.S. (Opera previdenziale assistenza ferrovieri dello Stato), in persona del suo legale rappresentante *pro-tempore* rappresentata e difesa dall'avvocatura distrettuale dello Stato di Torino, presso cui è domiciliata in Torino, corso Stati Uniti n. 45, per l'accertamento del diritto dei ricorrenti a veder computata nella base di calcolo della indennità di buonuscita, già in precedenza liquidata dall'amministrazione convenuta, l'indennità integrativa speciale, nonché la condanna dell'ente convenuto al pagamento, a tale titolo, delle somme in prosieguo meglio specificate;

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'Opera di assistenza ferrovieri;

Viste le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive difese;

Visti gli atti tutti della causa;

Uditi alla pubblica udienza del 9 luglio 1992, relatrice la dott.ssa Silvia La Guardia, l'avv. Aliberti per delega dell'avv. Vaira per i ricorrenti e l'avv. Carotenuto per l'amministrazione resistente;

Ritenuto e considerato in fatto e in diritto quanto segue:

ESPOSIZIONE IN FATTO

Calamo Giuseppe e Mischi Carlo, qualificatisi *ex* dipendenti dell'Azienda autonoma ferrovie dello Stato (ora Ente ferrovie dello Stato) cessati dal servizio in epoca anteriore all'entrata in vigore della legge n. 210/1985, adiscono il tribunale per vedersi riconoscere il diritto al computo, nella base di calcolo dell'indennità di buonuscita già in precedenza liquidata, dell'indennità integrativa speciale e per la conseguente condanna dell'amministrazione al pagamento delle somme specificate nel ricorso.

Essi espongono di avere in precedenza evocato in giudizio, avanti il pretore di Torino, in funzione di giudice del lavoro, l'Opera previdenziale assistenza ferrovieri dello Stato (O.P.A.F.S.) chiedendone la condanna al pagamento di un'integrazione della buonuscita da calcolarsi inserendo nel computo relativo a quest'ultima anche l'indennità integrativa speciale. L'ente si era costituito eccependo il difetto di giurisdizione dell'autorità giudiziaria ordinaria e sostenendo, nel merito di aver calcolato correttamente, alla luce della legislazione vigente, l'indennità di buonuscita.

Il pretore si dichiarava carente di giurisdizione.

I ricorrenti, pertanto, ripropongono quella domanda nella presente sede fondandola sulle considerazioni che si riassumono:

1) violazione ed errata applicazione dell'art. 14 della legge 14 dicembre 1973, n. 829, e dell'art. 1, quarto e settimo comma, della legge 22 dicembre 1980, n. 885.

Essi sostengono che, per quanto l'indennità integrativa speciale non sia stata espressamente menzionata dal citato art. 14, che specifica la base di calcolo dell'indennità di buonuscita, e malgrado l'I.I.S. sia stata originariamente introdotta, con legge 7 maggio 1959, n. 324; con semplice funzione assistenziale e non quale voce della retribuzione,

nondimeno essa avrebbe, nel tempo, mutato natura e sarebbe divenuta parte integrante dello stipendio, e come tale andrebbe necessariamente ricompresa nel calcolo della buonuscita. E ciò come risultato di un processo evolutivo sviluppatosi attraverso significativi interventi del legislatore, il quale ha, dapprima, ricompreso l'I.I.S. nella base imponibile su cui applicare le aliquote dell'imposta sul reddito delle persone fisiche (art. 48 del d.P.R. n. 597/1973; art. 42 del d.P.R. n. 601/1973), indi l'ha annoverata tra gli elementi della retribuzione rilevanti ai fini del calcolo dei contributi di previdenza e assistenza sociale (art. 22, secondo comma, della legge n. 160/1975).

Detti interventi testimonierebbero, secondo i ricorrenti, un mutamento radicale dell'orientamento legislativo, che risulterebbe espresso, più di recente, in particolare dalla legge 22 dicembre 1980, n. 885, contenente «norme di integrazione e modifica del trattamento economico, fisso ed accessorio, del personale dell'Azienda autonoma della ferrovie dello Stato», il cui art. 1 prevede, al quarto comma, che l'I.I.S. spettante al personale in servizio è ridotta di L. 90.152 ed inoltre, al settimo comma, che «la misura degli stipendi risultanti dall'applicazione del presente articolo hanno effetto sull'indennità di buonuscita». Nello stesso senso, e dunque a favore dell'interpretazione che vede l'indennità integrativa speciale assumere natura retributiva, deporrebbero altre disposizioni entrate in vigore nello stesso anno 1980 e relative ad altre categorie di dipendenti pubblici (i ricorrenti ricordano l'art. 3, secondo comma, della legge n. 299/1980 secondo cui gli iscritti all'I.N.A.D.E.L., collocati in quiescenza dopo il 31 dicembre 1973 hanno diritto a vedersi computata nella base di calcolo del premio di fine rapporto l'indennità integrativa speciale nella misura prevista dall'art. 1 della legge 31 marzo 1977, n. 91);

2) violazione ed errata applicazione di legge in relazione ai principi generali vigenti in materia.

I ricorrenti sostengono che, alla luce delle disposizioni dianzi citate, l'art. 1 della legge n. 885/1980 dovrebbe addirittura intendersi come ricognizione dell'esistente, confermando un diritto alla inclusione dell'I.I.S. nei trattamenti di fine rapporto, che sarebbe già spettato sulla scorta della normativa progressa. Sussisterebbe quindi, in tal senso, un principio generale che l'O.P.A.F.S. avrebbe disatteso;

3) violazione ed errata applicazione di legge in relazione all'art. 97 della Costituzione ed eccesso di potere per disparità di trattamento e ingiustizia manifesta, in quanto, in alcuni casi l'O.P.A.F.S. avrebbe incluso nel calcolo del premio di fine rapporto anche l'I.I.S., sia pure nella ridotta misura imposta dall'art. 1 della legge 91/1977, con ciò denotando un atteggiamento non univoco, foriero di ingiustificate disparità di trattamento e contrastante col principio di imparzialità della pubblica amministrazione;

4) violazione ed errata applicazione di legge in relazione al combinato disposto risultante dall'art. 1, secondo comma, della legge 29 maggio 1982, n. 297 e dall'art. 1, quarto e settimo comma, della legge 22 dicembre 1980, n. 885.

I ricorrenti osservano che, nei loro confronti, non andrebbe applicata neppure la limitazione di cui all'art. 1 della legge n. 91/1977, secondo cui per «tutte le forme di indennità di fine rapporto di buonuscita comunque denominata e da qualsiasi fonte disciplinate debbono essere esclusi gli ulteriori aumenti dell'indennità di contingenza e emolumenti aventi analoga natura scattati posteriormente al 31 gennaio 1977». E ciò in quanto i rapporti di lavoro erano cessati dopo il 30 maggio 1982, data di entrata in vigore della legge 29 maggio 1982, n. 297.

Quest'ultima legge ha infatti abrogato integralmente l'art. 1 della legge n. 91/1977 stabilendo che, ai fini del calcolo dei trattamenti di fine rapporto la retribuzione annua deve contenere «tutte le somme ... corrisposte in dipendenza del rapporto di lavoro a titolo non occasionale con esclusione di quanto corrisposto a titolo di rimborso spese» (art. 1 della legge n. 297/1982 cit.).

I ricorrenti ammettono che tale disposizione non comporta l'integrale ed automatica omogeneizzazione del trattamento di fine rapporto degli impiegati del settore privatistico e di quelli pubblici (riguardo ai quali l'art. 4, sesto comma, della legge cit. mantiene ferma la disciplina specifica); osservano, tuttavia, mutuando un criterio sovente seguito dalla Corte costituzionale (es. Corte costituzionale 13-18 novembre 1986, n. 236) che detta legge estende i propri benefici anche ai pubblici impiegati poiché sussisterebbe «un collegamento con la normativa riguardante i dipendenti privati in precedenza voluto e disposto dal legislatore». Collegamento, questo, che, nella specie, dovrebbe essere individuato nella legge n. 885/1980 con la quale, superando ogni diverso e precedente orientamento, il legislatore avrebbe trattato l'indennità integrativa speciale corrisposta ai ferrovieri quale parte integrante dello stipendio, come tale utile ai fini del calcolo della buonuscita. In virtù, quindi, del combinato disposto degli art. 1 legge n. 885/1980 e 1 della legge n. 297/1982, concludono i ricorrenti, l'I.I.S. dovrebbe essere ricompresa nel calcolo delle somme loro spettanti a titolo di premio di fine rapporto.

In via subordinata, per il non creduto caso si ritenga che l'I.I.S. non abbia natura retributiva e, comunque, sia esclusa, in forza della normativa vigente dalla base contributiva della buonuscita, i ricorrenti sollevano eccezione di illegittimità costituzionale del combinato disposto risultante dagli art. 1 della legge n. 885/1980 e 14 della legge n. 829/1973 con riferimento agli artt. 3, 36 e 38 della Costituzione.

Tanto in considerazione della linea di tendenza legislativa sviluppatasi negli ultimi decenni e diretta ad assorbire l'indennità integrativa speciale nello stipendio; tendenza che ha trovato tra l'altro recente espressione nella legge 17 settembre 1987, n. 494, che ha previsto il conglobamento dell'I.I.S. nello stipendio del personale universitario, degli enti pubblici non economici, degli enti locali delle aziende ed amministrazioni dello Stato a ordinamento autonomo, del servizio sanitario nazionale della scuola.

I ricorrenti rammentano che la Corte costituzionale ha ritenuto che talune differenze nella disciplina positiva in materia vadano riguardate, se considerate singolarmente, come espressione della discrezionalità legislativa di disporre in ordine alle modalità e alla misura dei trattamenti economici del personale; ma ha, pure, evidenziato come «appare ormai indilazionabile un intervento volto a ricondurre verso una disciplina omogenea i trattamenti di quiescenza nell'ambito del pubblico impiego» e che la accentuazione frazionistica attraverso la prosecuzione dello spezzettamento normativo «potrebbe condurre a valutazioni globali della normativa che sulla base dell'accentuazione del carattere irrazionale delle singole componenti, imporrebbero una valutazione di illegittimità della normativa complessiva» (Corte costituzionale 25 febbraio 1987, n. 220).

Si è costituita l'O.P.A.F.S. che, eccettiva l'inammissibilità del ricorso, ne sostiene, comunque, l'infondatezza in quanto la normativa specifica concernente il personale delle ferrovie non ricomprende l'I.I.S. nella base di computo della buonuscita ed anche l'eccezione di incostituzionalità dovrebbe disattendersi poiché manifestamente infondata, tenuto conto della discrezionalità del legislatore, ribadita dalle più recenti pronunce della Corte costituzionale su questioni analoghe tra cui quella relativa al calcolo dell'indennità di buonuscita dei dipendenti statali.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Il seguito del testo dell'ordinanza è perfettamente uguale a quello dell'ordinanza pubblicata in precedenza (Reg. ord. n. 589/1993).

93C1005

N. 592

Ordinanza emessa il 6 aprile 1993 dal giudice per le indagini preliminari presso la pretura di Foggia nel procedimento penale a carico di Cacialli Marietta

Reato in genere - Atti interruttivi del corso della prescrizione - Mancata inclusione fra di essi della richiesta di emissione del decreto penale di condanna - Ingiustificata disparità di trattamento rispetto a quanto stabilito per la richiesta di rinvio a giudizio inclusa tra i detti atti.

(C.P., art. 160).

(Cost., art. 3).

IL GIUDICE PER LE INDAGINI PRELIMINARI

Ha pronunciato la seguente ordinanza incidentale (proc. n. 1734/1992 g.i.p.).

Il p.m. ha richiesto l'emissione di decreto penale di condanna a carico di Caciali Marietta, con atto del 29 febbraio 1992, per il reato di cui all'art. 1 della legge 1953, n. 4, commesso il 15 novembre 1990.

A tutt'oggi non è intervenuto il chiesto decreto di condanna sicché, ai sensi dell'art. 425 del c.p.p. (declaratoria di causa estintiva) applicabile nell'ambito del procedimento di rigetto della richiesta dello stesso p.m. ai sensi dell'art. 459 terzo comma del c.p.p., dovrebbe senz'altro pronunciarsi sentenza di proscioglimento ai sensi dell'art. 129 del c.p.p. per avvenuta prescrizione del reato *de quo*, soggetto alla prescrizione di anni due perché punito con la sola ammenda (art. 157, n. 6 del c.p.).

In tali sensi la questione esposta appresso risulta rilevante e pertinente al caso, poiché dal suo accoglimento da parte della Corte conseguirebbe che, in luogo di sentenza di proscioglimento per avvenuta prescrizione del reato, questo giudice emetterebbe decreto penale di condanna giusta la richiesta del p.m., in quanto, per altro verso, è pacifica in punto di fatto la responsabilità dell'imputato.

La questione di illegittimità costituzionale viene sollevata in riferimento all'art. 160 del c.p., il quale nella nuova formulazione resa necessaria dall'entrata in vigore del Codice di rito del 1988 non contempla fra gli atti interruttivi la richiesta di emissione di decreto penale, formulata dal p.m. al g.i.p.

Tale omissione, a parere del remittente, è illogica e perciò foriera di disequaglianze fra imputati, affidate alla casualità di gestione dei processi da parte dello stesso p.m., con lesione del principio di eguaglianza di cui all'art. 3 della Costituzione.

Infatti, non può sfuggire che nell'elenco degli atti giudiziari che comportano l'interruzione del corso della prescrizione ve ne sono alcuni (sentenza e decreto di condanna) che esprimono senz'altro la potestà punitrice dello Stato a livello più pieno; altri (convalida di fermo ed arresto) che tale potestà punitiva esprimono a un livello più basso; altri ancora (fissazione di udienze di varia natura, interrogatorio di indagati) a livello ancora più basso poiché il compimento di tali incumbenti non prefigura una futura condanna dell'indagato/imputato.

Sta di fatto che, nonostante l'eterogeneità di tali atti ed il diverso livello di concludenza verso l'affermazione di responsabilità che ciascuno di essi ha, tutti essi sono stati indistintamente accomunati nel novero degli atti che, comunque, esprimono una attività giudiziaria «sufficiente» a rendere manifesta la volontà attuale dello Stato di perseguire il reato in discussione. Da questo catalogo è stata omessa la richiesta di emissione di decreto penale da parte del p.m., con la conseguente irrilevanza a fini interruttivi di tale atto.

L'omissione assume profili di vera paradossalità, se nel contempo si pone mente al fatto che efficacia interruttiva, invece, posseggono la richiesta di rinvio a giudizio (ovvero la citazione c.d. «diretta» dello stesso p.m. nei giudizi pretorili) e la presentazione per il giudizio direttissimo da parte dello stesso p.m.: vale a dire atti non prefiguranti necessariamente una richiesta di condanna dell'imputato, all'esito dell'istruzione dibattimentale, da parte dell'organo d'accusa. Laddove, nel vigente micro-sistema delineato dall'art.160 del c.p., non possiede efficacia interruttiva del corso della prescrizione la richiesta non solo di giudicare l'imputato, quanto piuttosto di condannarlo.

Il risultato ultimo è che l'imputato «semplicemente» rinviato a giudizio è onerato di un termine prescrizionale soggetto ad interruzione e perciò più lungo; mentre un imputato «addirittura» gravato di richiesta di condanna (la richiesta di emissione di decreto penale) è affrancato dall'interruzione prescrizionale. Come a dire che ad atto di maggior portata punitiva corrisponde minor efficacia, nell'esprimere l'attualità della volontà punitrice dello Stato; e viceversa.

E poiché la scelta del giudizio ordinario ovvero del rito speciale del decreto penale compete insindacabilmente al p.m., nel decidere se chiedere il rinvio a giudizio ovvero l'emissione di decreto penale, la conseguenza ultima è che il periodo di prescrizione dei reati punibili mediante decreto penale di condanna è più o meno lungo (a seconda che la sospensione operi o meno) per un fattore causale ed imponderabile.

A parere di questo remittente la norma impugnata è sicuramente incongrua e potenzialmente lesiva del principio di pari trattamento processuale dei soggetti, a parità di tutte le altre condizioni in punto di fatto e di diritto.

L'emenda non può che avvenire mediante addizione al testo dell'art. 160 del c.p. dell'espressione «... la richiesta di emissione di decreto di condanna», per riportare a logica ed equità l'intero micro-sistema delineato dal predetto articolo di legge.

P. Q. M.

Sospende il giudizio indicato in premessa;

Solleva eccezione d'incostituzionalità dell'art. 160 del c.p. nella parte in cui non è stata preveduta «... la richiesta di emissione di decreto di condanna», con riferimento all'art. 3 della Costituzione.

Manda alla cancelleria di comunicare l'ordinanza agli organismi di legge.

Foggia, addì 6 aprile 1993

Il pretore: dott. SALVATORE RUSSETTI

N. 593

*Ordinanza emessa il 6 aprile 1993 dal giudice per le indagini preliminari presso la pretura di Foggia
nel procedimento penale a carico di De Cristofaro Camillo*

Reato in genere - Atti interruttivi del corso della prescrizione - Mancata inclusione fra di essi della richiesta di emissione del decreto penale di condanna - Ingiustificata disparità di trattamento rispetto a quanto stabilito per la richiesta di rinvio a giudizio inclusa tra i detti atti.

(C.P., art. 160).

(Cost., art. 3).

IL GIUDICE PER LE INDAGINI PRELIMINARI

Ha pronunciato la seguente ordinanza incidentale (proc. n. 23581/1992 g.i.p.).

Il p.m. ha richiesto l'emissione di decreto penale di condanna a carico di De Cristofaro Camillo, con atto del 19 novembre 1991, per il reato di cui all'art. 15 della legge n. 863/1963, commesso il 23 novembre 1990.

Il seguito del testo dell'ordinanza è perfettamente uguale a quello dell'ordinanza pubblicata in precedenza (Reg. ord. n. 592/1993).

93C1007

N. 594

*Ordinanza emessa il 6 aprile 1993 dal giudice per le indagini preliminari presso la pretura di Foggia
nel procedimento penale a carico di Miluzio Arcangela*

Reato in genere - Atti interruttivi del corso della prescrizione - Mancata inclusione fra di essi della richiesta di emissione del decreto penale di condanna - Ingiustificata disparità di trattamento rispetto a quanto stabilito per la richiesta di rinvio a giudizio inclusa tra i detti atti.

(C.P., art. 160).

(Cost., art. 3).

IL GIUDICE PER LE INDAGINI PRELIMINARI

Ha pronunciato la seguente ordinanza incidentale (proc. n. 2292/1990 g.i.p.).

Il p.m. ha richiesto l'emissione di decreto penale di condanna a carico di Miluzio Arcangela, con atto del 25 maggio 1992, per il reato di cui all'art. 271 del d.P.R. n. 574/1955, commesso il 30 giugno 1990.

Il seguito del testo dell'ordinanza è perfettamente uguale a quello dell'ordinanza pubblicata in precedenza (Reg. ord. n. 592/1993).

93C1008

N. 595

Ordinanza emessa il 18 febbraio 1993 (pervenuta alla Corte costituzionale il 4 settembre 1993) dal tribunale di Roma nel procedimento penale a carico di Fatuma Mohamed Jusuf

Stupefacenti e sostanze psicotrope - Detenzione di stupefacenti in misura superiore alla d.m.g. - Riferimento, ai fini della determinazione della quantità di stupefacente (e quindi ai fini della indicazione della condotta punibile), a due criteri diversi: quello della dose abitualmente assunta e quello della dose necessaria alle esigenze individuali - Lamentata incertezza della fattispecie criminosa in contrasto con il principio di stretta legalità in materia penale.

[D.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, art. 75, primo comma, modificato dal d.-l. 12 gennaio 1993, n. 3, art. 2; d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, art. 78, primo comma, lett. c), modificato dal d.-l. 12 gennaio 1993, n. 3, art. 4].

(Cost., art. 25).

IL TRIBUNALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza nella pubblica udienza del 18 febbraio 1993 nel proc. pen. n. 6309/92 contro Fatuma Mohamed Jusuf nata a Mogadiscio il 1° aprile 1964, imputata del reato di cui all'art. 73 del d.P.R. n. 309/1990 per avere detenuto mg 169 di eroina;

Considerato che la quantità di eroina (mg 169) di cui l'imputata è stata trovata in possesso è superiore alla dose media giornaliera determinata — a norma dell'art. 78, primo comma, lett. a), del d.P.R. n. 309/1990 siccome modificato dall'art. 4 del d.-l. 12 gennaio 1993, n. 3 — in mg 100 del'art. 3 (ed allegate «tabelle») del decreto del Ministero della sanità n. 186/90, ma inferiore al triplo della dose stessa;

Considerato che non ricorrono elementi di prova di destinazione allo spaccio della droga detenuta dall'imputata;

Considerato che secondo l'art. 75 del citato d.P.R. siccome modificato dall'art. 2 del d.-l. n. 3/1993, la fattispecie criminosa di cui all'art. 73 dello stesso d.P.R. ricorre qualora risulti che la quantità di droga detenuta dall'imputata non «corrisponde alla dose individuale abitualmente assunta nelle ventiquattro ore secondo le metodiche indicate nello stesso art. 78, primo comma, lett. c)»;

Considerato che quest'ultima norma fa invece riferimento a «metodiche per quantificare la dose necessaria alla esigenza individuale nelle ventiquattro ore» (demandandone la determinazione al decreto del Ministro della sanità);

Considerato che del tutto evidente è la diversità tra «dose individuale abitualmente assunta» (che esprime una mera abitudine) e «dose necessaria alla esigenza individuale» (che esprime un inderogabile bisogno);

Considerato pertanto che — a prescindere dalla difficile esperibilità delle «metodiche» prescritte per l'accertamento della corrispondenza tra la quantità di droga detenuta dall'imputato e quella del suo consumo quotidiano «abituale» o «necessario» — il conflitto fra le due norme sopra indicate (art. 75, primo comma, ultima parte, e art. 78, primo comma, lett. c), determina assoluta incertezza della fattispecie incriminatrice, atteso che essa è configurata nella prima norma da un fatto — detenzione di quantità eccedente la dose «abituale» da accertarsi con le metodiche di cui all'art. 78 — diverso da quello (eccedenza dalla dose «necessaria» descritto da quest'ultimo;

Considerato che tale incertezza lede il principio di stretta legalità delle fattispecie penali sancito nell'art. 25, secondo comma, della Costituzione;

Considerato che il conflitto tra le due norme, da cui discende la denunciata incertezza, potrebbe essere eliminato con la dichiarazione di illegittimità costituzionale del citato art. 75 nella parte in cui, nel configurare la fattispecie criminosa come detenzione di quantità di sostanze stupefacenti eccedente la «dose abitualmente assunta nelle ventiquattro ore», richiama l'art. 78, lett. c), nonché, conseguentemente, con la dichiarazione di illegittimità costituzionale di tale ultima norma;

Considerato che la questione appare rilevante per il caso di specie, atteso che l'eliminazione della incertezza della fattispecie incriminatrice consentirebbe di individuare la condotta punibile in ordine alla quale va accertata la responsabilità dell'imputata;

P. Q. M.

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

Dichiara non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 75, primo comma, del d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, come modificato dall'art. 2 del d.-l. 12 gennaio 1993, n. 3, nell'inciso «secondo le metodiche

indicate nello stesso art. 78, primo comma, lett. c)», nonché dell'art. 78, primo comma, lett. c), del citato d.P.R. come modificato dall'art. 4 del citato d.-l., in relazione all'art. 25, secondo comma, della Costituzione;

Sospende il giudizio in corso e ordina trasmettersi gli atti alla Corte costituzionale;

Manda alla cancelleria per le comunicazioni e le notificazioni di rito.

Il presidente: SARACENI

93C1009

N. 596

Ordinanza emessa il 5 febbraio 1993 (pervenuta alla Corte costituzionale il 4 settembre 1993) dal tribunale di Roma nel procedimento penale a carico di Colongo Raimondo

Stupefacenti e sostanze psicotrope - Detenzione di stupefacenti in misura superiore alla d.m.g. - Riferimento, ai fini della determinazione della quantità di stupefacente (e quindi ai fini della indicazione della condotta punibile), a due criteri diversi: quello della dose abitualmente assunta e quello della dose necessaria alle esigenze individuali - Lamentata incertezza della fattispecie criminosa in contrasto con il principio di stretta legalità in materia penale.

[D.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, art. 75, primo comma, modificato dal d.-l. 12 gennaio 1993, n. 3, art. 2; d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, art. 78, primo comma, lett. c), modificato dal d.-l. 12 gennaio 1993, n. 3, art. 4].

(Cost., art. 25).

IL TRIBUNALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza nella pubblica udienza del 5 febbraio 1993 nel proc. pen. n. 3012/92 contro Colongo Raimondo nato ad Addis Abebba il 29 ottobre 1968, imputato del reato di cui all'art. 73 del d.P.R. n. 309/1990 per avere detenuto mg 290 di eroina;

Considerato che la quantità di eroina (mg 290) di cui l'imputato è stato trovato in possesso è superiore alla dose media giornaliera determinata — a norma dell'art. 78, primo comma, lett. a), del d.P.R. n. 309/1990 siccome modificato dall'art. 4 del d.-l. 12 gennaio 1993, n. 3 — in mg 100 dell'art. 3 (ed allegate «tabelle») del decreto del Ministero della sanità n. 186/90, ma inferiore al triplo della dose stessa;

Considerato che non ricorrono elementi di prova di destinazione allo spaccio della droga detenuta dall'imputato, che risulta dedito al consumo della predetta sostanza stupefacente;

Considerato che, in tale situazione, secondo l'art. 75 del citato d.P.R. siccome modificato dall'art. 2 del d.-l. n. 3/1993, la fattispecie criminosa di cui all'art. 73 dello stesso d.P.R. ricorre qualora risulti che la quantità di droga detenuta dall'imputato non «corrisponde alla dose individuale abitualmente assunta nelle ventiquattro ore secondo le metodiche indicate nello stesso art. 78, primo comma, lett. c)»;

Considerato che quest'ultima norma fa invece riferimento a «metodiche per quantificare la dose necessaria alla esigenza individuale nelle ventiquattro ore» (demandandone la determinazione al decreto del Ministro della sanità);

Considerato che del tutto evidente è la diversità tra «dose individuale abitualmente assunta» (che esprime una mera abitudine) e «dose necessaria alla esigenza individuale» (che esprime un inderogabile bisogno);

Considerato pertanto che — a prescindere dalla difficile esperibilità delle «metodiche» prescritte per l'accertamento della corrispondenza tra la quantità di droga detenuta dall'imputato e quella del suo consumo quotidiano «abituale» o «necessario» — il conflitto fra le due norme sopra indicate (art. 75, primo comma, ultima parte, e art. 78, primo comma, lett. c), determina assoluta incertezza della fattispecie incriminatrice, atteso che essa è configurata nella prima norma da un fatto — detenzione di quantità eccedente la dose «abituale» da accertarsi con le metodiche di cui all'art. 78 — diverso da quello (eccedenza dalla dose «necessaria» descritto da quest'ultimo;

Considerato che tale incertezza lede il principio di stretta legalità delle fattispecie penali sancito nell'art. 25, secondo comma, della Costituzione;

Considerato che la denunciata incertezza potrebbe essere eliminata con la dichiarazione di illegittimità costituzionale del citato art. 75 nella parte in cui, nel configurare la fattispecie criminosa, prescrive che la «dose abitualmente assunta nelle ventiquattro ore» debba essere accertata «secondo le metodiche indicate nello stesso art. 78, lett. c)», nonché, conseguentemente, con la dichiarazione di illegittimità costituzionale di tale ultima norma;

Considerato che la questione appare rilevante per il caso di specie, atteso che l'eliminazione della incertezza della fattispecie incriminatrice consentirebbe di individuare la condotta punibile in ordine alla quale va accertata la responsabilità dell'imputato;

P. Q. M.

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

- Dichiaro non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 75, primo comma, del d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, come modificato dall'art. 2 del d.-l. 12 gennaio 1993, n. 3, nell'inciso «secondo le metodiche indicate nello stesso art. 78, primo comma, lett. c)», nonché dell'art. 78, primo comma, lett. c), del citato d.P.R. come modificato dall'art. 4 del citato d.-l., in relazione all'art. 25, secondo comma, della Costituzione;

Sospende il giudizio in corso e ordina trasmettersi gli atti alla Corte costituzionale;

Manda alla cancelleria per le comunicazioni e le notificazioni di rito.

Il presidente: SARACENI

93C1010

N. 597

Ordinanza emessa il 1º dicembre 1992 (pervenuta alla Corte costituzionale il 4 settembre 1993) dal Consiglio di Stato sul ricorso proposto dal prefetto di Cosenza contro Bianco Angelò ed altri

Espropriazione per pubblico interesse - Espropriazione a favore dei Consorzi per lo sviluppo delle aree industriali - Previsione della semplice pubblicazione nel foglio degli annunci legali della provincia dell'elenco di beni da espropriare e della relativa indennità di esproprio - Mancata previsione delle notifiche individuali ai proprietari espropriandi, come previsto dalla legge 22 ottobre 1971, n. 865, per le espropriazioni di competenza regionale - Disparità di trattamento di situazioni omogenee ed incidenza sui principi di imparzialità e buon andamento della p.a.

[D.P.R. 6 marzo 1978, n. 218, artt. 51 e 53; legge 25 giugno 1965, n. 2359, artt. 4, 16 e 17).
(Cost., artt. 3 e 97).

IL CONSIGLIO DI STATO

Ha pronunciato la seguente ordinanza sul ricorso in appello n. 426/1987, proposto dal prefetto di Cosenza, rappresentando e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, presso la quale è per legge domiciliato in Roma, via dei Portoghesi n. 12, contro i sigg. Angelo e Giuseppe Bianco, rappresentati e difesi dall'avv. Achille Morcavallo, con domicilio eletto in Roma, via Asiago n. 1, e nei confronti del Consorzio per l'area di sviluppo industriale Piana di Sibari, Valle Crati, n.c.; del comune di Rossano Calabro, rappresentato e difeso dall'avv. Felice Assennato e presso il suo studio elettivamente domiciliato in Roma, via Carlo Poma n. 2, per l'annullamento della sentenza del tribunale amministrativo regionale della Calabria, sezione di Catanzaro, n. 329/1986, pubblicata il 14 ottobre 1986 e notificata il 5 gennaio 1987;

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio delle parti intimato;

Viste le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive difese;

Vista la decisione interlocutoria 9 novembre 1989, n. 777;

Vista la decisione parziale pubblicata nella medesima data della presente ordinanza;

Visti gli atti tutti della causa;

Data per letta alla pubblica udienza del primo dicembre 1992 la relazione del consigliere G. Farina e uditi, altresì, gli avv. Di Martino (avv. Stato), Morcavallo e Assennato, ciascuno per le parti rispettivamente rappresentate;

Ritenuto e considerato in fatto e in diritto quanto segue:

FATTO

1. — Con separati ricorsi, notificati nel marzo e giugno 1981, le parti private attuali appellate avevano impugnato gli atti del procedimento espropriativo promosso dal Consorzio per l'area di sviluppo industriale Piana di Sibari - Valle Crati, per allestire, in un fondo di loro proprietà, delle aree da destinare ad insediamenti di stabilimenti industriali.

Con sentenza n. 329 del 14 ottobre 1986, il t.a.r. di Catanzaro riuniva i due ricorsi e pronunciava l'annullamento del provvedimento di occupazione di urgenza del 7 dicembre 1978 e del decreto prefettizio di espropriazione, emanato il 27 marzo 1981.

2. — Sull'appello proposto dall'organo statale, la sezione ha deliberato, nella odierna camera di consiglio, la conferma della sentenza del primo giudice, nella parte recante annullamento del decreto di occupazione di urgenza.

È stato sospeso il giudizio, per quel che riguarda la verifica della legittimità del decreto prefettizio che ha pronunciato l'espropriazione, essendo stata ritenuta, d'ufficio, rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale di talune norme regolanti il procedimento espropriativo e da applicare nella specie.

DIRITTO

1. — Il t.a.r. della Calabria, sede di Catanzaro, ha fra l'altro, annullato con l'impugnata sentenza n. 329/1986, il decreto prefettizio che ha pronunciato l'espropriazione di un fondo di proprietà delle parti private attualmente appellate.

La ragione dell'annullamento è stata ravvisata nella omessa previa e tempestiva comunicazione della avvenuta pubblicazione dell'elenco dei beni da espropriare.

In ordine alla pubblicazione, prescritta tanto dall'art. 53 del t.u. delle leggi sul Mezzogiorno d'Italia, approvato con d.P.R. 6 marzo 1978, n. 218, quanto dall'art. 17 della legge 25 giugno 1865, n. 2359, ha rilevato il primo giudice che l'art. 18 della stessa legge del 1865 prevede la facoltà delle parti interessate di avanzare osservazioni sul piano di esecuzione dell'opera pubblica. Ciò esige che sia salvaguardata l'effettività del principio partecipativo con l'istituto delle osservazioni, che «costituisce un rimedio di carattere giuridico e rappresenta il momento in cui» i privati «possono far valere anche rilievi di merito».

Nella specie è stato verificato che agli espropriandi era stata data comunicazione del deposito del piano particellare in data che non aveva consentito loro l'esercizio della facoltà di presentare osservazioni prima della emanazione del provvedimento espropriativo.

2. — Obbietta, con l'appello, l'Avvocatura generale dello Stato che la speciale procedura di cui all'art. 53 del t.u. citato è preordinata alla definizione delle «questioni di indennità». Aggiunge anche che, nella norma, non vi è traccia dell'obbligo di dar comunicazione dell'elenco dei beni da espropriare, onde non è possibile parlare di deviazione del procedimento in concreto seguito da uno schema delineatore dalla legge, la quale neppure contempla la concessione di termini per osservazioni degli interessati.

3. — Su quest'ultimo punto, va osservato che, se la legge prescrive la pubblicazione dell'elenco dei beni da espropriare e fissa il termine di trenta giorni da essa, perché si pronunzi legittimamente l'espropriazione, ciò dispone in vista di possibili interventi, sia pure a mero titolo collaborativo, quali le osservazioni dei titolari di diritti sui beni presi in considerazione.

Non ha pregio, di conseguenza, quanto rilevato dalla difesa statale, potendosi ritenere che la pubblicazione sia volta ad acquistare, per le conseguenti valutazioni, le deduzioni dei privati e, prima, al fine di stabilire un termine congruo, affinché essi abbiano modo di proporre.

4. — Dubbi si pongono, invece, in ordine alla effettività delle garanzie, offerte ai privati interessati, di partecipare, in qualche modo, all'azione amministrativa nel termine ad essi accordato.

4.1. — L'art. 53 del d.P.R. 6 marzo 1978, n. 218, stabilisce che, per attuare le iniziative di sviluppo industriale dei Consorzi a.s.i., si segua il procedimento espropriativo prescritto nella legge 25 giugno 1865, n. 2359, con le differenziazioni nella stessa norma indicate.

Si tratta della disposizione originariamente emanata con l'art. 21 della legge 29 luglio 1957, n. 634, in parte modificata con gli artt. 2 e 3 della legge 29 settembre 1962, n. 1462. Antecedentemente, quindi, al trasferimento alle regioni di funzioni inerenti e ai consorzi industriali (art. 65 del d.P.R. 24 luglio 1977, n. 616) ed alle espropriazioni connesse con le materie indicate nel d.P.R. n. 616/1977 stesso (art. 106, primo comma, e legge 22 ottobre 1971, n. 865).

Secondo l'art. 52 del citato t.u. n. 218/1978, l'espropriazione può aver luogo su immobili sottoposti ad apposito vincolo di destinazione, di efficacia decennale, posto con il piano regolatore delle aree e dei nuclei di sviluppo industriale. Il piano è approvato, secondo l'art. 51, secondo comma, previa pubblicazione per quindici giorni «in ciascun comune interessato». In detto periodo è ammessa la presentazione di osservazioni.

In due successive fasi, di conseguenza, è data ai proprietari degli immobili, sui quali possono cadere dapprima i vincoli e poi i provvedimenti espropriativi, facoltà di interloquire: nel corso del procedimento di approvazione del piano e poi nel corso del procedimento ablatorio, a norma dell'art. 53, secondo e terzo comma, ove si prescrive la pubblicazione dell'elenco dei beni da espropriare.

Non è qui stabilito dove debba farsi la pubblicazione, né in quali modi: varrà dunque la normativa della legge del 1865, richiamata nel primo comma.

4.2. — Nel procedimento di cui alla legge n. 2359/1865, da ultimo indicata, si hanno analoghe disposizioni.

L'art. 4 impone pubblicazione in ciascun comune ed inserimento, per estratto, nel foglio degli annunci legali della provincia, della domanda per la dichiarazione di pubblica utilità dell'opera. Dispone anche che, per almeno quindici giorni, relazione e piano di massima, con la descrizione dei terreni da occupare (art. 3), rimangano depositati presso l'ufficio comunale. Ciò può consentire (art. 5) di formulare osservazioni a chiunque, e perciò, in primo luogo, agli espropriandi.

L'art. 16, poi, emanata la dichiarazione di pubblica utilità, prevede la formazione del piano particolareggiato di esecuzione «descrittivo di ciascuno dei terreni od edifici di cui l'espropriazione si stima necessaria». L'art. 17 contempla il deposito del piano, per quindici giorni, dopo la sua approvazione, in ciascun comune nel quale deve aver luogo l'espropriazione, con avvisi da pubblicarsi, del pari in ciascun comune e nel f.a.l., in modo che ogni parte interessata possa nuovamente formulare osservazioni (art. 18).

Insieme al piano di esecuzione, infine, l'art. 24 dispone che sia depositato e reso pubblico anche l'elenco dei beni da espropriare, dei proprietari rispettivi e dei prezzi offerti dall'espropriante.

4.3. — Le norme della legge n. 2359/1865 e degli artt. 51 e 53 del t.u. n. 218/1978 non disegnano dunque schemi procedurali che si discostino in larga misura fra loro, in ordine alle garanzie assicurate, in particolare agli espropriandi, circa le forme di partecipazione ai procedimenti inerenti a scelta di immobili e fissazione di indennità.

In ambedue i casi sono previste forme di pubblicità che prescindono da comunicazioni individuali, quanto meno ai proprietari, fatte in data certa.

La sopravvenuta legge 22 ottobre 1971, n. 865, appresta garanzie diverse.

Nell'art. 10, infatti, ai fini delle osservazioni su opera da eseguire ed immobili da espropriare, si prescrive che del deposito della relazione su di essa opera, corredata dagli atti di individuazione delle aree da espropriare e dell'elenco dei proprietari relativi, il sindaco dia notizia singolarmente e in data certa agli espropriandi: tale appare il senso della disposizione che impone per questi la notifica.

Nell'art. 11 è altresì prescritto che il decreto del presidente della giunta regionale, che dichiara la pubblica utilità dell'opera, si pronunzia sulle osservazioni ed indica le indennità, sia pubblicato per estratto nel bollettino ufficiale della regione e nel foglio annunci legali della provincia. Ma anche che l'ammontare dell'indennità provvisoria sia comunicato agli espropriandi nelle forme previste per la notificazione degli atti processuali civili.

5. — Le ora esaminate norme della legge n. 865/1971 si applicano (confr. Cons. St., Ad. pl., n. 1 del 19 gennaio 1979 e conforme giurisprudenza successiva) alle sole espropriazioni di competenza regionale.

Ne segue che i proprietari di immobili interessati da queste ultime espropriazioni hanno la garanzia di essere informati individualmente dell'una e dell'altra fase del procedimento, per intervenire. Quelli toccati dalle espropriazioni di cui all'art. 53 del t.u. n. 218/1978 — ed alla legge n. 2359/1865, cui questa norma si ricollega ed alla quale rinvia — fruiscono della minore garanzia della diversa forma di cognizione legale, consistente nei depositi e nelle pubblicazioni ivi prescritte.

Si può porre, di conseguenza, il dubbio di conformità ai precetti costituzionali dell'art. 53 del d.P.R. 6 marzo 1978, n. 218 e degli artt. 4, 16 e 17 della legge 25 giugno 1865, n. 2359, in quanto integrativi delle disposizioni della prima norma, in ordine a due diversi profili:

a) se costituisca una seria o sufficiente garanzia di partecipazione ai procedimenti, per i diretti interessati, la forma di cognizione consistente nelle dette pubblicazioni.

È dato di comune esperienza che si configura come attività non poco disagiata, e comunque non certo consuetamente praticata, per i titolari diritti su immobili, quella di prendere costantemente conoscenza, ad intervalli inferiori ai quindici giorni, degli atti nei quali consistono le suddette forme di pubblicità. Se, con la partecipazione, si intende perseguire, in primo luogo, il fine del buon andamento dell'attività dell'amministrazione, l'apprestamento di strumenti non poco difficoltosi o inadeguati a consentire gli interventi dei più diretti interessati può atteggiarsi in oggettivo contrasto con la norma costituzionale che il buon andamento della amministrazione impone.

L'inadeguatezza del mezzo della pubblicazione sembra invero acquisita dal legislatore ordinario più recente, quando — con gli artt. 7 e 8 della legge 7 agosto 1990, n. 241 — ha prescritto, facendo salve soltanto «particolari esigenze di celerità», che dell'inizio del procedimento si dia comunicazione personale ai diretti interessati (oppure con forma di pubblicità idonee e di volta in volta stabilite nei casi di gran numero di destinatari). Norma questa che non si mostra direttamente applicabile al caso di specie, nel quale si controverte di provvedimenti anteriori ad essa di quasi un decennio;

Se dunque in materia d'espropriazione la partecipazione al procedimento dei privati direttamente interessati è garanzia di buon andamento dell'Amministrazione, essa deve venire disposta secondo criteri idonei; che, come si è visto, possono nella specie apparire mancanti.

Ed è attendibile che la norma dell'art. 97 della Costituzione sull'organizzazione dei pubblici uffici secondo criteri a buon andamento e d'imparzialità possa riferirsi non solo alle disposizioni sugli organi e sugli agenti, ma anche a quella sul procedimento che questi debbono seguire nel trattare degli affari loro connessi;

b) se costituisca disparità di trattamento, non consentita dunque dal principio desumibile dall'art. 3 della Costituzione, la disciplina recata dalle norme suddette, rispetto a quella recata dagli artt. 10 e 11 della legge 22 ottobre 1971, n. 856.

L'identità di situazioni è ravvisabile nel fatto che si tratta di procedimenti ablatori preordinati, in ambedue i casi, ad opere di pubblica utilità sicché il fatto che esse siano pertinenti a soggetti pubblici diversi non dovrebbe giustificare una riduzione di garanzie per i privati che ne siano coinvolti.

Inoltre gli interventi dei Consorzi a.s.i. solo casualmente sono regolati dall'art. 53 del d.P.R. n. 218/1978 e dalle norme in esso richiamate, come è reso palese dall'ultimo comma, nel quale tale disciplina è stata tenuta ferma sino all'emanazione di apposite norme regionali (confr. Cons. St., sez. quarta, n. 310 del 28 maggio 1987 e n. 5 del 19 gennaio 1988 e giurisprudenza conforme successiva).

Ragione di identità è ancora da rilevare nel fatto che le espropriazioni in esame attengono ad opere di competenza diretta (art. 50, secondo e terzo comma, del d.P.R. n. 218/1978) o acquisita per concessione (art. 50, primo comma) dei Consorzi a.s.i., e dunque di enti infraregionali, sottoposti alla vigilanza delle regioni, alle quali sono state trasferite le funzioni statali relative (art. 65 del d.P.R. 24 luglio 1977, n. 616 ed art. 50, ultimo comma, del d.P.R. n. 218/1978). Il tratto differenziatore fra queste ultime opere, con i connessi procedimenti espropriativi, e quelle di competenza regionale, di cui agli artt. 9 e segg. della legge 22 ottobre 1971, n. 865, appare dunque ancor meno definibile. È, di conseguenza, disagevole trovare giustificazione della diversità di disciplina in ordine alle garanzie di partecipazione ai procedimenti, con riguardo ai proprietari dei beni espropriabili.

5. — In conclusione: si deve far applicazione, nel caso in esame, dell'art. 53, in collegamento con l'art. 51, del d.P.R. 6 marzo 1978, n. 218 e degli artt. 4, 16 e 17 della legge 25 giugno 1865, n. 2359, in quanto dal primo richiamati. La questione di legittimità costituzionale di tali norme è dunque rilevante.

Né essa appare manifestamente infondata, inoltre, con riguardo agli artt. 97 e 3 della Costituzione.

P. Q. M.

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

Dispone la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale, per il giudizio sulla legittimità costituzionale dell'art. 53 del d.P.R. 6 marzo 1978, n. 218, e dei connessi art. 51 dello stesso d.P.R. ed artt. 4, 16 e 17 della legge 25 giugno 1865, n. 2359, nella parte in cui non dispongono, nei confronti dei soggetti espropriandi, forme di comunicazione personale dei procedimenti espropriativi avviati, in relazione agli artt. 3 e 97 della Costituzione;

Sospende il giudizio;

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

Così deciso in Roma, il 1° dicembre 1992.

Il presidente: PALEOLOGO

L'estensore: (firma illeggibile)

Il segretario: (firma illeggibile)

Depositata in segreteria il 18 marzo 1993.

Il segretario: (firma illeggibile)

93C1011

N. 598

*Ordinanza emessa l'11 marzo 1993 dalla corte d'appello di Bologna
nel procedimento penale a carico di Carnovale Salvatore ed altri*

Processo penale - Azione civile - Condanna ad una provvisoria - Appello - Prevista possibilità di sospensione dell'esecuzione solo in caso di grave irreparabile danno - Irrazionale disparità di trattamento rispetto ad una condanna di risarcimento esaustiva immediatamente esecutiva impugnabile senza limiti, nonché rispetto alle previsioni del codice di procedura civile come aggiornato nel 1990.

[C.P.P. 1988, art. 600, terzo comma).

(Cost., art. 3).

LA CORTE DI APPELLO

Ha pronunciato la seguente ordinanza nel procedimento penale contro:

1) Carnovale Salvatore, nato a Nicastro (Catanzaro) il 21 giugno 1933, residente a Carpi (Modena), via Mengoni n. 3;

2) Carnovale Patrizia, nata a Bologna il 6 dicembre 1955, ivi residente, in via Casaglia n. 34/8°;

3) Carnovale Antonella, nata a Bologna il 7 marzo 1962, ivi residente, in via Casaglia n. 34/8°;

4) Tusa Maurizio, nato a Palermo il 17 ottobre 1957, residente a Bologna, via Casaglia n. 34/8°;

5) Innesto Giovanni, nato a Taranto il 26 agosto 1935, residente a Bologna, via A. Stoppato n. 35;

6) Farina Giorgio, nato a Ferrara il 27 luglio 1947, residente ad Argelato, via Stagni n. 3;

imputati;

Carnovale Salvatore, Carnovale Patrizia, Carnovale Antonella, Tusa Maurizio e Farina Giorgio:

A) del reato p. e p. dagli artt. 110 e 513 del c.p. e 81 cpv, del c.p. perché in concorso tra loro e con più azioni esecutive di un medesimo disegno criminoso il Carnovale in qualità di soci di maggioranza — direttamente e tramite partecipazioni azionarie nella società controllante Sodibo S.p.a. detentrici di oltre il 99% di azioni della controllata — della Donini International S.p.a. (esercente attività di produzione di macchine lavatrici e simili, Carnovale Salvatore in qualità altresì di membro del consiglio di amministrazione della Donini; Tusa Maurizio e Farina Giorgio rispettivamente nella qualità del Presidente e consigliere delegato della Supermatic S.r.l. si avvalevano di mezzi fraudolenti consistiti nell'appropriarsi di una fusione di alluminio (precisamente il supporto del cestino dell'oblò) nonché di disegni tecnici della Donini S.P.R. sui quali veniva cancellato il marchio Donini e sostituito con quello Supermatic, per utilizzarli ai fini della produzione di quest'ultima società direttamente o a mezzo di artigiani terzi, con ciò arrecando turbativa nell'esercizio dell'attività dell'industria della menzionata Donini, deviando alla Supermatic S.r.l. tecnologia della prima.

In Sala Bolognese nel novembre 1989.

Carnovale Patrizia, Carnovale Salvatore, Carnovale Antonella, Fusa Maurizio, Farina Giorgio e Innesto Giovanni:

B) del delitto p. e p. dagli artt. 110 e 513 del c.p. e 81 cpv, del c.p. perché in concorso tra loro e con più azioni esecutive di un medesimo disegno criminoso, i Carnovale nella qualità di cui al capo *A)* di imputazione, Tusa Maurizio, Farina Giorgio e Innesto Giovanni in qualità rispettivamente il primo di presidente e gli altri due di consiglieri delegati della Multimax S.r.l. (Società costituita nel luglio 1989 a seguito di mutamento della denominazione sociale della Supermatic S.r.l.) adoperando mezzi fraudolenti consistiti nel riprodurre con identiche caratteristiche tecniche materiali di montaggio delle lavatrici Donini e nell'utilizzare ai fini della produzione della Multimax disegni tecnici Donini che venivano all'uopo fotocopiati e sui quali l'Innesto provvedeva a cancellare il marchio Donini per apporvi quello Multimax, nonché nel diffondere tra gli operatori del settore la opinione che la Multimax facesse capo alla Donini, turbavano l'esercizio della attività dell'industria di quest'ultima società, deviando alla Multimax tecnologia della stessa e stornando clientela Donini alla Multimax. In Sala Bolognese fino al dicembre 1990;

C) del delitto p. e p. dagli artt. 646, 61, n. 2, e 11, 110 e 81 cpv, del c.p. perché i Carnovale in qualità di soci della Donini International S.p.a. come specificato al capo *A)* di imputazione, quindi con abuso di relazioni di autorità rappresentate dalla detenzione di quote azionarie di maggioranza nella suddetta impresa, in concorso tra loro e con il Tusa, il Farina e l'Innesto — questi ultimi consapevoli del ruolo dei primi presso la Donini — per provocare a sé e ad altri un ingiusto profitto, con più azioni esecutive di un medesimo disegno criminoso si appropriavano della fusione di alluminio di cui al capo *A)* di imputazione e dei disegni tecnici di cui ai capi *A)* e *B)* di imputazione.

Con l'aggravante altresì di avere commesso il fatto per commettere i delitti di cui ai capi *A)* e *B)*.

In Sala Bolognese fino al dicembre 1990;

D) del reato p. e p. dagli artt. 110 e 513 del c.p. perché in concorso tra loro i Carnovale in qualità di soci di maggioranza direttamente e tramite partecipazione azionarie nella società controllante Sodibo S.p.a., detentrici di oltre il 99% di azioni della controllata — della Donini S.p.a. esercente attività di produzione di macchine lavatrici e simili — Carnovale Salvatore in qualità altresì di membro del consiglio di amministrazione della Donini, Tusa Maurizio, Farina Giorgio e Innesto Giovanni in qualità rispettivamente il primo di presidente e gli altri due di consiglieri delegati della Multimax S.r.l. adoperavano mezzi fraudolenti consistiti nel riprodurre con identiche caratteristiche materiali di montaggio delle lavatrici Donini (o in particolare la maniglia e la cerniera dell'oblò, la sinologia della maggior parte dei pulsanti del quadro elettrico e consistiti nell'utilizzare ai fini della produzione Multimax disegni tecnici Donini all'uopo fotocopiato e sui quali l'Innesto provvedeva a cancellare il marchio Donini per apporvi il marchio Multimax, agendo in tal modo al fine di turbare l'esercizio delle attività di industria del Donini.

Fatto commesso in data antecedente e prossima al marzo 1990.

In Sala Bolognese, accertato nel novembre 1991 in Rubiera.

Il giudizio di primo grado si è concluso con la sentenza del pretore di Bologna del 28 novembre 1992 il cui dispositivo è il seguente:

Visti gli artt. 533, 535 del c.p.p., dichiara Carnovale Salvatore, Carnovale Patrizia, Carnovale Antonella, Tusa Maurizio, Innesto Giovanni e Farina Giorgio colpevoli dei reati ascrittigli e, ritenuta la continuazione e concesse le attenuanti generiche equivalenti, condanna alla pena di anni uno di reclusione e L. 1.500.000 di multa Carnovale Salvatore; a mesi sei di reclusione e L. 1.000.000 di multa tutti gli altri imputati, oltre al pagamento delle spese processuali e tassa di sentenza. Pena sospesa per Carnovale Salvatore, pena sospesa e non menzione per gli altri;

Visto l'art. 538 e segg. del c.p.p. condanna altresì gli imputati al risarcimento dei danni da liquidarsi in separato giudizio, nonché alla fusione delle spese di costituzione e difesa a favore della parte civile che liquida in complessive L. 10.000.000 per ciascuna parte civile;

Visto l'art. 540 del c.p.p. concede alle stesse parti civili una provvisoria immediatamente esecutiva di L. 300.000.000 per Sara Possenti e L. 200.000.000 per ciascuna delle altre parti civili.

Avverso la predetta sentenza hanno interposto appello gli imputati chiedendone la riforma sia in relazione alla pretesa punitiva sia in relazione alle domande risarcitorie delle parti civili.

Gli imputati Carnovale Salvatore, Carnovale Patrizia, Carnovale Antonella e Tusa Maurizio hanno, inoltre, chiesto a questa corte di procedere in camera di consiglio e di pronunciare a norma dell'art. 600, secondo e terzo comma, del c.p.p. la revoca della provvisoria, o in subordine, la sospensione della provvisoria esecuzione della loro condanna al pagamento di essa e ciò in base ad un affermato grave ed irreparabile danno su di loro incombente.

Le parti sono state sentite nella camera di consiglio dell'11 marzo 1993.

Gli imputati hanno insistito per l'accoglimento delle loro richieste.

Le parti civili hanno eccepito che non corrisponde a nessuna previsione normativa l'istanza di revoca in questa sede della condanna al pagamento di una provvisoria.

L'eccezione è fondata.

Nel caso in esame gli imputati appellanti, come è evidente ed incontroverso, sono stati condannati in primo grado al pagamento in favore delle parti civili solo di provvisorie.

L'esecutività immediata di questo tipo di condanna, pur appellabile, è prevista dal secondo comma dell'art. 540 del c.p.p. e con tale norma è concatenata quella del terzo comma dell'art. 600 del c.p.p., che prevede, appunto, in relazione a quella esecutività, derivante da una disposizione di legge, solo la possibilità della sospensiva disposta con ordinanza in camera di consiglio dal giudice di appello.

Il secondo comma dello stesso art. 600, ove si menziona la revoca, si riferisce al solo caso di sentenze con clausola esecutiva concessa dal giudice di primo grado a norma del primo comma dell'art. 540 e quella revoca, del resto, non riguarda, come è chiaro secondo la lettera della norma e come non potrebbe altrimenti essere, la condanna in sé stessa bensì solo la provvisoria esecuzione.

L'istanza di revoca, da pronunciare con ordinanza camerale, della condanna al pagamento di provvisorie, proposta dagli imputati, risulta, quindi, inammissibile.

Circa la subordinata istanza dei predetti di sospensione della provvisoria esecuzione di quella condanna, le parti civili hanno dedotto che non vi è prova di quel grave e irreparabile danno, che solo consentirebbe l'accoglimento dell'istanza stessa, secondo la previsione del terzo comma dell'art. 600 del c.p.p.

Gli imputati hanno affermato di avere già pagato alle parti civili L. 500.000.000, ma di trovarsi in «grave difficoltà» nel reperire le ulteriori L. 400.000.000 necessarie per completare il pagamento nell'ammontare della condanna provvisoria che è, appunto, di complessive L. 900.000.000.

Essi hanno precisato che dovrebbero «svendere il proprio patrimonio immobiliare».

Invero, queste mere affermazioni, e tale è rimasta anche quella riguardante il dovere svendere, non fanno emergere la prospettiva di un danno grave ed irreparabile.

In sé l'entità delle provvisorie, in relazione alle capacità economiche degli obbligati, quali sono implicite nelle loro affermazioni, non è sufficiente perché il danno sia definibile grave e soprattutto nessun fatto concreto e sicuro gli obbligati medesimi hanno potuto addurre a dimostrazione dell'irreparabilità delle conseguenze che a loro porterebbe il completo pagamento: a tutto concedere, essi hanno dimostrato solo che l'adempimento dell'obbligazione, derivante dalla condanna, impone loro un'ovvia diminuzione patrimoniale ma non hanno affatto dimostrato che tale diminuzione non abbia prospettiva di ristoro per una qualche ragione.

È chiaro, alla stregua di quanto detto, che anche la decisione sull'istanza di sospensiva dovrebbe essere negativa.

Del resto, le stesse parti istanti hanno sviluppato poco gli argomenti pertinenti a questa richiesta, dipendente dalla dimostrazione del danno grave ed irreparabile, ed hanno soprattutto criticato la sentenza, alla quale hanno attribuito molteplici errori, che ne dovrebbero determinare la riforma sia per le statuizioni penali che per quelle civili.

Con riferimento a queste hanno anche ampiamente lamentato come il pretore poco o nulla si sia curato della prova del danno protestato dalle parti civili e dell'ammontare di esso e come esplicitamente abbia dichiarato di considerare la condanna risarcitoria complemento della sanzione penale, in sé poco afflittiva.

Si deve osservare che gli anzidetti argomenti degli imputati, che restano ininfluenti rispetto ad una norma, che pone come unico presupposto della sospensione della immediata esecutività della condanna appellabile la prospettiva di un danno grave ed irreparabile, avrebbero sicura rilevanza nel caso di applicabilità della diversa disciplina che il secondo comma dell'art. 600 del c.p.p. dà di una materia analoga.

Questa norma va posta in relazione col primo comma dell'art. 540 e se ne ricava che la condanna alle restituzioni o al risarcimento del danno può essere dichiarata provvisoriamente esecutiva a richiesta della parte civile «per giustificati motivi» dal giudice di primo grado e che, ove ciò avvenga, il giudice di appello ad istanza del responsabile civile e dell'imputato con ordinanza in camera di consiglio può revocare o sospendere la provvisoria esecuzione.

La norma, che stabilisce questa possibilità, non ne determina i presupposti, cosicché la parte richiedente può portare allo esame del giudice di secondo grado ogni argomento idoneo a determinare la decisione ed anche, quindi, l'affermata esistenza di gravi ed evidenti errori o carenze di motivazione della condanna.

Si manifesta, dunque, una sostanziale disparità di trattamento circa la possibilità di ottenere la sospensione della provvisoria (o immediata) esecuzione a seconda che questa si riferisca alla condanna al pagamento di una provvisoria sul danno o alla condanna esaustiva della domanda risarcitoria.

In questa disparità riceve un trattamento peggiore il condannato al pagamento di una provvisionale, la cui possibilità di avere la sospensione è limitata al ristrettissimo ambito dell'incombere di un danno grave ed irreparabile.

C'è da chiedersi se si tratti di una disparità che derivi da una scelta legislativa motivata e nella quale si possa individuare un disegno razionale.

A monte della rilevante disparità ve n'è un'altra, alla quale si è già accennato, relativa al trattamento che nei due commi dell'art. 540 del c.p.p. hanno, quanto a provvisoria (o immediata) esecuzione, la condanna esaustiva al risarcimento del danno e quella al pagamento di una provvisionale.

La prima si è visto che può essere dichiarata provvisoriamente esecutiva dal giudice sulla base di giustificati motivi e ad istanza di parte mentre la seconda è sempre «immediatamente esecutiva» per disposto di legge.

Anche per questa disparità c'è da chiedersi se abbia un fondamento razionale.

Nella ricerca di una risposta riesce utile ampliare la considerazione dei dati normativi e può servire anche rilevare che nessuna delle norme del nuovo c.p.p., che sono state menzionate, è ricompresa fra quelle applicabili, secondo le disposizioni transitorie, ai processi che proseguono secondo il c.p.p. del 1930 e ciò nonostante che non si riscontrino incompatibilità evidenti.

Da ciò deriva che coesistono, sia pure applicabili in processi diversi, norme profondamente dissimili circa l'esecutività delle pronunce sull'azione civile riparatrice esercitata nel processo penale.

Il nuovo codice segna, infatti, una profonda innovazione anche in questa materia. Si tratta, però, di una innovazione non legata al diverso complessivo disegno del processo penale bensì a scelte specifiche, che nella loro espressione normativa, tuttavia, sono state condizionate da talune caratterizzazioni della legislazione precedente.

Nel codice del 1930 non era neppure prevista la possibilità della provvisoria esecutività della sentenza appellabile nei capi riguardanti l'azione civile.

Solo con la legge 15 dicembre 1972, n. 773, fu aggiunto l'art. 489-bis e introdotta la possibilità di declaratoria su istanza della parte civile della provvisoria esecutività del capo della sentenza di condanna di primo grado contenente l'assegnazione di una provvisionale.

In quel codice, a differenza, come meglio si vedrà, che nel nuovo, non era regolato il presupposto della assegnazione alla parte civile di una provvisionale nel caso di condanna generica al risarcimento dei danni e con l'art. 489-bis non fu neppure regolato il presupposto della concessione, ad istanza di parte, della provvisoria esecutività.

Quello stesso articolo stabilì che con decisione in camera di consiglio il giudice di appello potesse, se richiesto, revocare la concessione della provvisoria esecuzione o sospendere l'esecuzione iniziata. Come per la concessione della provvisoria esecuzione così anche per la revoca o per la sospensione non furono determinati i presupposti, rimessi quindi all'elaborazione giurisprudenziale, che poteva individuarne i più svariati.

Pur senza ricostruire precedenti situazioni normative, si può ancora rilevare che le norme degli artt. 489 e 489-bis del vecchio codice di procedura penale sono coesistite con quelle del codice di procedura civile approvato nel 1940, regolanti la corrispondente materia. Ci si riferisce agli artt. 278 (condanna generica e provvisionale), 282 (esecuzione provvisoria), 283 (concessione e revoca della provvisoria esecuzione in appello) e 351 (provvedimenti sull'esecuzione provvisoria) nonché 373 (sospensione dell'esecuzione della sentenza di appello).

Le coesistenti norme in esame dei codici dei due riti manifestano anch'esse notevoli differenze, in gran parte non giustificabili dal fatto specifico che quelle del codice di procedura penale riguardano l'azione civile innestata nel processo penale, essendovi, comunque, nel c.p.p. una diversa disciplina dell'esecutività delle pronunce sull'azione civile e di quelle sull'azione penale.

Nel rito civile è stata prevista la concedibilità ad istanza di parte della provvisoria esecuzione con o senza cauzione delle sentenze appellabili sia per la certezza del titolo posto a fondamento della domanda sia per l'esistenza del pericolo nel ritardo.

Nello stesso rito è stata prevista la possibilità di condanna al pagamento di una provvisionale «nei limiti della quantità per cui (il giudice) ritiene già raggiunta la prova» ed è previsto che sempre ad istanza della parte, che ha richiesto questa condanna, sia concessa la provvisoria esecuzione di essa «tranne quando ricorrono particolari motivi per rifiutarla».

Ancora nello stesso codice è prevista la possibilità di un riesame ad istanza di parte, nel giudizio di appello, anticipato rispetto alla decisione del gravame, ai fini della revoca della provvisoria esecuzione o della sospensione della esecuzione iniziata.

Nel codice di procedura civile del 1940 con la legge 11 agosto 1973, n. 533, sono stati novellati gli artt. 431 e 447, stabilendo la provvisoria esecutività delle sentenze di condanna per crediti del lavoratore e di quelle emesse in controversie in materia di previdenza e assistenza obbligatorie.

Gli articoli novellati prevedono la possibilità che il giudice di appello con ordinanza sospenda «l'esecuzione» quando dalla stessa possa derivare all'esecutato gravissimo danno.

Nel panorama normativo vanno inserite le modifiche al codice di procedura civile apportate con la legge 26 novembre 1990, n. 535, tra le quali qui particolarmente interessano quelle degli artt. 282 e 283 di detto codice.

Il nuovo testo dell'art. 282 è: «La sentenza di primo grado è provvisoriamente esecutiva tra le parti».

Il nuovo testo dell'art. 283 è: «Il giudice di appello su istanza di parte, proposta con l'impugnazione principale e con quella incidentale, quando ricorrano gravi motivi, sospende in tutto o in parte l'efficacia esecutiva o l'esecuzione della sentenza impugnata».

Questi due articoli sono entrati in vigore dal 2 gennaio 1993, sia pure risultando ancora applicabili solo alle cause introdotte non prima di tale data (così per effetto della legge 4 dicembre 1992, n. 477).

Il panorama tracciato mette in evidenza come attualmente coesistano nell'ordinamento quattro complessi di norme (cinque se si include anche quello relativo alle cause in materia di lavoro e di previdenza) relativi ad analoga materia ma ognuno notevolmente o radicalmente diverso dall'altro.

Si è già detto che non sono rilevabili specifiche ragioni per cui le decisioni appellabili emesse in relazione ad una azione civile debbano avere trattamento diverso, quanto alla provvisoria esecutività, se emessa in un processo civile o se emesse in connessione con un processo penale.

In particolare una specifica ragione non sembra si possa individuare nel fatto che le pretese civilistiche azionabili nel processo penale siano relative al risarcimento di danni prodotti da un illecito costituente reato a restituzioni. Si tratta di pretese comunque azionabili col processo civile, ove non ricevono una disciplina differenziata.

In ogni caso l'oggetto specifico della pretesa civile, azionabile nel processo penale, non ha comportato valutazioni univoche in sede legislativa, tant'è vero che nel codice di procedura penale del 1930 non è neppure prevista, come già ricordato, la possibilità che la pronuncia appellabile di accoglimento di quella pretesa abbia provvisoria esecutività mentre questa possibilità è stata introdotta nel codice del 1988 in relazione alla esistenza di «giustificati motivi».

Anche il legislatore del 1988 non ha ritenuto, comunque, di fare della immediata esecutività la regola.

Si può, invece, osservare che quel legislatore aveva reso più omogeneo il trattamento della pronuncia sull'azione civile emessa nel processo penale rispetto a quello previsto dal codice di procedura civile, la cui previsione in allora era solo di possibilità della concessione della provvisoria esecuzione della sentenza appellabile sulla base della esistenza di «pericolo nel ritardo».

A ripristinare un divario netto ed inverso tra i due codici di rito, ben oltre quello derivante dalla diversa portata delle formule «giustificati motivi» e «pericolo nel ritardo», ha provveduto nel 1990 il riformatore del codice di procedura civile, che ha introdotto come regola la provvisoria esecutività delle sentenze civili appellabili, regola già applicabile nei giudizi iniziati dopo il 2 gennaio 1993 e che dal 2 gennaio 1994 dovrebbe estendersi anche ai giudizi anteriormente iniziati.

Anche su un'altro oggetto il legislatore del 1988 aveva creato maggiore omogeneità tra i codici dei due riti cioè circa il presupposto della condanna al pagamento di una provvisionale alla parte civile in caso di condanna generica in favore di questa, presupposto individuato nel codice del rito civile nella già raggiunta prova di una parte della prestazione richiesta, parte alla quale la provvisionale doveva quantitativamente corrispondere.

La mancanza di previsione analoga nel codice del rito penale del 1930 aveva dato luogo a problemi variamente risolti dalla dottrina e dalla giurisprudenza, che non dovrebbero più avere spazio da quando il secondo comma dell'art. 539 del nuovo c.p.p. ha formulazione assai simile a quella del secondo comma dell'art. 278 del c.p.p., norma non modificata in occasione della riforma del 1990.

Ciò in cui il legislatore del 1988, che ha nettamente innovato la regola del c.p.p. del 1930, ha finito inopinatamente anche per distaccarsi dal codice del rito civile di allora è stato nello stabilire nel secondo comma dell'art. 540: «La condanna al pagamento della provvisionale è immediatamente esecutiva».

Si è detto inopinatamente perché quel legislatore, proprio ancorando la provvisionale allo unico presupposto della prova parziale del danno e, quindi, facendo di quella ad una provvisionale una condanna solo quantitativamente diversa da quella che esaurisce la domanda risarcitoria, ha inequivocabilmente escluso l'esistenza di ragioni capaci di dare supporto ad un trattamento diverso dei due tipi di condanna in ordine alla esecutività.

La condanna ad una provvisoria risulta, lo si ribadisce, solo la conseguenza di una prova per una quantità minore. La risposta all'interrogativo prima formulato dev'essere che resta del tutto ingiustificato ed irrazionale che alla condanna provvisoria si conferisca sempre e per legge quella immediata esecutività che non si conferisce alla condanna esaustiva.

Si direbbe che il legislatore del 1988 abbia recepito ed amplificato incongruenze precedenti.

Un'incongruenza vi era, infatti, nel codice del 1930 dopo la introduzione dell'art. 489-bis, norma tale da potere indurre la parte civile a contenere il proprio impegno probatorio per mirare all'ottenimento di una provvisoria assistita dalla provvisoria esecutività, piuttosto che alla liquidazione definitiva che quella esecutività non avrebbe consentito.

Altra incongruenza era contenuta nell'art. 282 del c.p.c., che criticabilmente equiparava la condanna al pagamento di provvisoria alla condanna a prestazioni alimentari e per entrambe prevedeva la concessione dell'esecuzione provvisoria, salvi «particolari motivi per rifiutarla» (questa riserva, tuttavia, consentiva al giudice l'eventuale valorizzazione dell'esistenza o della mancanza, in concreto, di analogie tra la prestazione oggetto della provvisoria e le prestazioni alimentari).

Nel sistema derivante dalla riforma del rito civile, operata nel 1990, le condanne a provvisoria hanno trattamento omogeneo con le altre: tutte sono «provvisoriamente» esecutive e l'esecutività di tutte può essere sospesa dal giudice di appello per gli stessi «gravi motivi».

Dalla ricognizione compiuta è, dunque, risultato che nel codice di procedura penale del 1988, come un riflesso di precedenti norme non rispondenti ad un chiaro disegno, si riscontra un diverso trattamento, quanto alla provvisoria (o immediata) esecutività, delle pronunce di primo grado relative all'azione civile a seconda che esse contengano condanna esaustiva o condanna provvisoria ed è risultato che questo diverso trattamento non si giustifica ed anzi è irrazionale, dato che tra i due tipi di condanna vi è solo una differenza quantitativa, secondo il chiaro dettato normativo sul punto.

È risultato, pure, che il codice di procedura civile, dopo le modifiche in esso introdotte nel 1990, elimina ogni diverso trattamento, quanto all'esecutività, delle diverse categorie di sentenze di primo grado, perché a tutte conferisce l'esecutività provvisoria.

Si è riscontrato che nel codice di procedura penale al diverso trattamento relativo all'esecutività, prima specificato, delle condanne esaustive e di quelle provvisorie corrisponde nel secondo e terzo comma dell'art. 600 una diversa possibilità per la parte, che ha subito la condanna, di ottenere dal giudice di appello, con decisione interlocutoria a seguito di un rito camerale, la sospensione della provvisoria esecutività della condanna stessa.

Si è riscontrato, inoltre, che a chi ha subito la condanna al pagamento di una provvisoria, esecutiva per legge, nell'ambito della rilevata diversità è riservato un trattamento peggiore, giacché a detta parte è data la possibilità della sospensione dell'«esecuzione» solo in relazione alla prospettiva di un grave ed irreparabile danno, mentre a chi abbia subito una condanna al risarcimento esaustiva, che il giudice di primo grado abbia dichiarato provvisoriamente esecutiva, è data la possibilità della revoca o della sospensione della provvisoria esecuzione per ogni motivo che appaia al giudice di appello idoneo a sostenere il provvedimento, dato che la norma non pone limiti.

Si è riscontrato, infine, che il predetto trattamento, quanto alla possibilità di sospensione della immediata esecutività, riservato a chi nel processo penale abbia subito la condanna al pagamento di una provvisoria, risulta peggiore anche rispetto a quello che nel codice di procedura civile, come aggiornato nel 1990, è riservato a chi abbia subito quel tipo di condanna ed ogni altro tipo di condanna provvisoriamente esecutiva benché di primo grado.

Secondo la disposizione aggiornata di detto codice, infatti, è possibile la sospensione dell'efficacia esecutiva o della esecuzione «quanto ricorrono gravi motivi».

Si tralascia, perché non indispensabile ai fini di questa trattazione, ogni considerazione relativa alle implicazioni delle diversità terminologica per la quale nel terzo comma dell'art. 600 del c.p.p., cioè nella norma che crea il peggiore trattamento che si è detto, si fa menzione solo nella sospensione dell'esecuzione, mentre nel comma precedente si fa menzione oltre che della revoca, della sospensione della provvisoria esecuzione (si è visto, pure, che nell'art. 283, novellato, del c.p.p. si menziona la sospensione dell'efficacia esecutiva o dell'esecuzione), ma va rimarcato che l'individuazione nel terzo comma dell'art. 600 del c.p.p. della categoria del danno grave ed irreparabile come parametro della possibile sospensione dell'esecuzione — e si intenda pure che la sospensione non venga ristretta alla sola esecuzione iniziata — crea alla concreta possibilità di questa sospensione un ambito estremamente ristretto se non addirittura improbabile.

L'antecedente terminologico della norma in esame è dato dal primo comma dell'art. 373 del c.p.c., il quale dispone che il ricorso per cassazione non sospende l'esecuzione della sentenza ma aggiunge che l'esecuzione stessa può essere sospesa con ordinanza dal giudice che ha emesso la sentenza «qualora dall'esecuzione possa derivare grave ed irreparabile danno».

Questa norma, sulla quale a causa della disposta inoppugnabilità dell'ordinanza del giudice di merito non si è potuta formare giurisprudenza della Cassazione, ha creato interrogativi circa la possibilità di una sospensione disposta prima che l'esecuzione sia iniziata, ma soprattutto ha consentito solo rari accoglimenti dell'istanza di sospensione, perché si è ritenuto, sia pure non da tutti i giudici, che non possa aversi danno irreparabile ove la condanna da eseguire riguardi il pagamento di una somma di denaro.

In effetti, le forme di danno, rispetto alle quali l'irreparabilità può con sufficiente univocità delinearci, sono quelle che incidono sull'essere piuttosto che sull'avere.

Se la categoria del danno grave ed irreparabile può risultare accettabile nella struttura di una norma, quale l'art. 373 del c.p.c., riguardante ogni sorta di sentenze e che conferisce la competenza sulla inibitoria allo stesso giudice che ha pronunciato la sentenza, al quale, quindi, è opportuno demandare l'esame solo di fattori estrinseci, come il danno, alla sentenza stessa, quella categoria risulta incongrua, a causa di quanto rilevato, nell'ambito di una norma che riguarda, come il terzo comma dell'art. 600 del c.p.p., solo statuizioni di condanna al pagamento di una somma di denaro, quali sono le provvisoriale, e che comporta una competenza di un giudice diverso di quello della sentenza.

Né appare indiscutibile che i dubbi circa la configurabilità di un danno irreparabile, come conseguenza della esecuzione di una condanna al pagamento di una somma di denaro, debbano venire meno solo perché la considerazione di quell'irreparabilità è entrata nella struttura di una nuova norma.

Si era partiti dal chiedersi se la disparità di trattamento in esame abbia un fondamento razionale ed il quesito può, ormai, avere una risposta negativa.

La previsione della possibilità di sospensione con ordinanza del giudice di appello della provvisoria (o immediata) esecutività delle sentenze appellative, derivi detta esecutività da provvedimento del giudice di primo grado o direttamente dalla legge, per la costanza con cui è entrata a far parte degli ordinamenti processuali, può essere considerata un principio giuridico.

Il fondamento di questo principio risiede nella necessità di temperare l'esigenza della rapida tutela giudiziaria dei diritti violati e l'incertezza delle decisioni finché non siano divenute definitive.

Ne deriva che la scelta correlata alla valutazione probabilistica del consolidarsi di una decisione nei successivi gradi di giudizio è bene che non sia irrimediabile ma consenta alla parte, che ne è gravata, di ottenere una nuova valutazione in concreto da parte di un giudice (quello della impugnazione ove questa sia l'appello).

Di ciò sono espressione le varie norme esaminate, che lasciano al giudice dell'inibitoria un ampio spazio decisionale perché o non circoscrivono l'ambito dei motivi esaminabili o lo indicano con formule assai generiche come «giustificati motivi» e «gravi motivi».

Anche l'ampio spazio decisionale del giudice dell'inibitoria si manifesta come principio ricorrente.

Rispetto a questo si pone come eccezione l'art. 373 del c.p.c., ma trattasi di tipica eccezione confermativa della regola.

Quell'articolo, come già visto, si riferisce solo alle sentenze impugnate col ricorso per cassazione, cioè a sentenze che hanno esaurito le fasi di merito e che, quindi, hanno alta probabilità di diventare definitive.

Rispetto a queste si giustifica che la compressione dell'interesse alla rapida tutela dei diritti violati sia prevista solo a fronte della gravità e della irreparabilità delle conseguenze dell'esecuzione.

Il presupposto del predetto art. 373 non ricorre affatto in relazione alle decisioni cui si riferisce il terzo comma dell'art. 600 del c.p.p., che pure risulta ritagliato, data la sua formulazione, sullo schema di quell'articolo.

Sul presupposto del riferimento a sentenze soggette ad appello, gli unici termini omogenei di confronto del contenuto del predetto terzo comma sono il secondo comma dello stesso articolo, l'art. 489-bis del c.p.p. del 1930 in quanto ancora vigente e l'art. 283 del c.p.c. tanto nella originaria che nella nuova formulazione.

Queste norme, capaci di fornire con la necessaria omogeneità termini di raffronto in relazione al caso di sentenze appellate immediatamente esecutive o per disposto di legge o per statuizione del giudice, prevedono la possibilità di sospensione da parte di giudice di appello per motivi non ristretti al pericolo di grave ed irreparabile danno, e per motivi, comunque, rispetto a questo più ampi ed eterogenei.

Questa disparità di trattamento, siccome non sorretta da alcuna ragionevole giustificazione, appare in contrasto con l'art. 3 della Costituzione e col principio di uguaglianza in esso sancito.

La questione di costituzionalità, che investe il terzo comma dell'art. 600 del c.p.p. nella parte in cui limita la prevista possibilità di sospensione dell'esecuzione della condanna al pagamento di una provvisoriale al solo caso che possa derivarne grave ed irreparabile danno, può essere sollevato da questa corte in quanto rilevante ai fini della decisione sull'istanza di sospensione proposta dagli imputati.

La dichiarazione di incostituzionalità della predetta parte della norma consentirebbe, infatti, l'esame, ora precluso, di motivi adottati a sostegno dell'istanza.

P. Q. M.

Visti gli artt. 1 della legge costituzionale n. 1/1948 e 23 della legge n. 87/1953;

Dichiara non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale, per contrarietà all'art. 3 della Costituzione, del terzo comma dell'art. 600 del codice di procedura penale nella parte in cui limita la prevista possibilità di sospensione dell'esecuzione della condanna al pagamento di una provvisoria al solo caso che possa derivarne grave ed irreparabile danno;

Sospende il giudizio in corso sulla istanza di sospensione dell'esecuzione proposta dagli imputati;

Dispone la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Ordina che a cura della cancelleria questa ordinanza sia notificata al presidente del Consiglio dei Ministri e comunicata ai presidenti delle due Camere del Parlamento.

Bologna, addì 11 marzo-15 aprile 1993

Il presidente: IANNACCONE

L'estensore: TERRANOVA

93C1012

N. 599

*Ordinanza emessa l'11 marzo 1993 dalla Corte d'appello di Milano
nel procedimento penale a carico di Kamenetzky Michele*

Trasmissione di atti di giudizio penale già sospeso in relazione a questione di legittimità costituzionale formalmente sollevata in altro procedimento con ordinanza n. 5 r.o. 1993 (*Gazzetta Ufficiale*, prima serie speciale, del 20 gennaio 1993) in riferimento agli artt. 3 e 112 della Costituzione, nei confronti della disposizione dell'art. 577 del c.p.p. che concede facoltà di appello alla parte lesa, costituita parte civile, anche a fini penali, quando trattasi dei reati di ingiuria e diffamazione.

(C.P.P. 1988, art. 577).

(Cost., artt. 3 e 112).

LA CORTE DI APPELLO

Vista l'istanza presentata dal difensore dell'appellante Michele Kamenetzky (alias Ugo Stille) diretta ad ottenere la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Vista la propria ordinanza del 25 febbraio 1993 con la quale questa Corte, in accoglimento dell'istanza della stessa difesa, disponeva la sospensione del giudizio in corso, in quanto avanti la Corte costituzionale è pendente questione di legittimità costituzionale dell'art. 577 del c.p.p. in relazione agli artt. 3 e 12 della Costituzione del tutto analoga a quella sollevata da questa stessa Corte con ordinanza 24 gennaio 1992;

Ritenuto che la predetta ordinanza va poi integrata nel senso che deve essere disposta anche la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

P. Q. M.

Ad integrazione dell'ordinanza di questa Corte del 25 febbraio 1993, dispone che vengano rimessi alla Corte costituzionale gli atti relativi al procedimento de quo a carico di Kamenetzky Michele.

Copia della presente ordinanza da comunicarsi al procuratore generale e da notificarsi:

Kamenetzky Michele c/o redazione del Corriere della Sera, via Solferino, 28, Milano;

avv. Bovio Corso e avv. Malavenda Caterina entrambi di Milano, via Podgora, 13;

parti civili: Cereda Franco, Ferrari Pietro Domenico, Paolini Giuliano, Targa Tarquinio, tutti elettivamente domiciliati c/o avv. Giorgio Lodigiani di Milano, via Washington, 88;

avv. Lodigiani Giorgio, via Washington, 88, Milano.

Milano, addì 11 marzo 1993

Il presidente: LIGABUE

93C1013

N. 600

*Ordinanza emessa il 17 giugno 1993 dal tribunale di Venezia
nell'istanza di riesame proposta da Boscolo Massimo*

Mafia - Provvedimenti di contrasto alla criminalità mafiosa - Possesso ingiustificato, anche per interposta persona, di beni di valore sproporzionato alla attività svolta o ai redditi dichiarati - Configurazione di tale condotta come reato proprio richiedendosi per il soggetto attivo la qualifica di indagato per determinati reati o di soggetto nei cui confronti si proceda per l'applicazione di una misura di prevenzione - Irragionevolezza in considerazione della non definitività delle suddette qualifiche - Lesione dei principi di eguaglianza e di presunzione di innocenza.

(D.-L. 8 giugno 1992, n. 306, art. 12-*quinquies*, secondo comma, convertito, con modificazioni, nella legge 7 agosto 1992, n. 356, modificato dal d.-l. 21 gennaio 1993, n. 14).

(Cost., artt. 3 e 27).

IL TRIBUNALE

Vista l'istanza di riesame del decreto di sequestro emesso dal g.i.p. presso il tribunale di Venezia in data 26 maggio 1993 nei confronti di Boscolo Massimo;

O S S E R V A

Nei confronti di Maniero Felice è pendente procedimento penale per il reato di cui all'art. 416-*bis* del c.p.

La procura della Repubblica di Venezia (direzione distrettuale antimafia) a seguito di indagini svolte dal nucleo operativo dei C.C. e dalla Guardia di finanza ha ritenuto provato che il Maniero, direttamente o per interposta persona, sia titolare o comunque abbia la disponibilità di numerosi beni del tutto sproporzionati ai suoi redditi e che, pertanto, sia configurabile nei suoi confronti il reato di cui all'art. 12-*quinquies* del d.l. n. 306/1992.

Conseguentemente ha provveduto a richiedere al g.i.p. (che ha accolto la richiesta) il sequestro preventivo di detti beni tra cui l'autovettura Volkswagen Corrado VE 848905 intestata a Boscolo Massimo.

Ora, con ordinanza in data odierna relativa ad altro riesame del tutto analogo, questo tribunale ha ritenuto non manifestamente infondata la questione di illegittimità costituzionale dell'art. 12-*quinquies*, secondo comma, del d.-l. n. 306/1992 sollevata dai difensori.

Coerenza vuole che la stessa questione venga sollevata, questa volta d'ufficio, anche in questa sede per le medesime ragioni.

Presupposto del reato di cui al citato art. 12-*quinquies* è la pendenza a carico di un determinato soggetto di un procedimento penale per una delle ipotesi criminose tassativamente indicate o di procedimento per l'applicazione di una misura preventiva.

Orbene la semplice pendenza di un procedimento penale appare un fatto scarsamente significativo perché provvisorio e tale da non comportare un accertamento definitivo di responsabilità quale, solo, consegue ad una sentenza di condanna irrevocabile.

E poiché, per il disposto dell'art. 27, primo comma, della Costituzione, fino a talé condanna l'imputato non è considerato colpevole considerare la pendenza di un procedimento penale presupposto della sussistenza di un altro reato appare in contrasto con la presunzione di non colpevolezza sancita dalla citata norma costituzionale.

Tale contrasto si configura, poi, come ancora più radicale ove si consideri che la formulazione dell'art. 12-*quinquies* comporta che l'esito del procedimento penale relativo al reato presupposto è del tutto ininfluenza sul reato previsto da tale norma nel senso che questo continuerà a sussistere anche in caso di sentenza assolutoria.

Peraltro tale disciplina oltre che col già citato art. 27, secondo comma, della Costituzione si pone in contrasto anche col principio di eguaglianza di cui all'art. 3 della Carta costituzionale in quanto viene a sottoporre alla medesima sanzione penale due situazioni completamente diverse tra loro e cioè quella di chi venga successivamente assolto dal reato presupposto e quella di chi venga, invece, condannato per tale reato.

Come pure si pone in contrasto col principio di ragionevolezza sancito dalla medesima norma costituzionale perché una circostanza di scarso significato, per motivi sopra esposti, quale la pendenza di un procedimento penale per determinati reati non può giustificare razionalmente un trattamento radicalmente diverso di due situazioni sostanzialmente analoghe e cioè la situazione di chi sia in possesso di beni del tutto sproporzionati al suo reddito e che, avendo tale pendenza viene sottoposto a sanzione penale, e chi vi si trovi nella medesima situazione patrimoniale e che, non avendo tale pendenza, è immune da qualsiasi sanzione.

Ritenuta, pertanto, la non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale sollevata e la sua rilevanza giacché la norma oggetto del giudizio di costituzionalità costituisce il fondamento della misura cautelare che deve essere sottoposta a riesame da parte di questo tribunale.

Rilevato che, pertanto, il presente procedimento di riesame deve essere obbligatoriamente sospeso come disposto dall'art. 23, secondo comma, della legge n. 87/1953 e che tale sospensione è applicabile anche alla procedura del riesame come ritenuto dalla suprema Corte con le sentenze 3 luglio 1992, sezione prima e 7 luglio 1992, sezione sesta.

Considerato che tale sospensione riguarda evidentemente anche il termine per la decisione previsto dall'art. 309, nono comma, del c.p.p. e ciò per il disposto dell'art. 173, secondo comma, del c.p.p.

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. 12-quinquies, secondo comma, del d.-l. n. 306/1992, convertito con modificazioni nella legge n. 356/1992, modificato dal d.-l. n. 14/1993 in relazione agli artt. 3 e 27, secondo comma, della Costituzione;

Sospende il presente procedimento e dispone che a cura della cancelleria gli atti siano trasmessi alla Corte costituzionale e che l'ordinanza sia notificata alla parte, al p.m. e al Presidente del Consiglio dei Ministri e sia comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Venezia, addì 17 giugno 1993

Il presidente: DODERO

I giudici: PARISE - DEFAZIO

93C1014

N. 601

Ordinanza emessa il 6 luglio 1993 dalla Corte d'appello di Genova, sezione per i minorenni nel procedimento penale a carico di Jovanovic Radisa

Processo penale - Imputato minorenne - Appello - Composizione del collegio (tre magistrati togati e due giudici onorari) - Lamentata omessa previsione di composizione identica al collegio del giudizio di primo grado (due magistrati più due giudici onorari) - Lesione dei principi di uguaglianza nonché di buon andamento e imparzialità della p.a. - Richiamo all'ordinanza n. 580/1988 (recte: 375/1987).

(R.D.-L. 20 luglio 1934, n. 1404, art. 5; r.d. 30 gennaio 1941, n. 12, art. 58).

(Cost., artt. 3 e 97).

LA CORTE DI APPELLO

Ha pronunciato la presente ordinanza di rimessione degli atti alla Corte costituzionale nel procedimento penale a carico di Jovanovic Radisa, nato in Jugoslavia il 6 luglio 1975, contumace imputato del reato di p. e p. dagli artt. 110, 56, 624, 625, n. 1 e 2 del c.p. in La Spezia il 7 luglio 1991;

Conclusioni del p.m.: confermasi l'impugnata sentenza;

Conclusioni dell'appellante: assolversi l'imputato. In subordine pena ridotta.

Svolgimento del processo

Con atto depositato in data 30 gennaio 1993 Jovanovic Radisa interponeva appello avverso la sentenza del tribunale per i minorenni di Genova, del 4 dicembre 1992, che lo aveva condannato alla pena di mesi uno e giorni quindici di reclusione e lire 100.000 di multa, ritenendolo colpevole del reato a lui ascritto.

Lamentava l'appellante che non si era raggiunta piena prova della propria responsabilità penale: l'esecuzione del carabiniere Germani Gianni aveva chiarito che solo uno dei due imputati (Jovanovic Radisa e Jovanovic Novika, la seconda dichiarata incapace in primo grado) aveva un cacciavite ed era rivolto verso la serratura di una porta forzata, ma non era stato in grado di specificare quale dei due. In subordine l'appellante chiedeva che la pena fosse ridotta.

All'odierna udienza l'appellante non compariva e ne veniva dichiarata la contumacia. Sulle conclusioni dell'appellante e del p.g. il collegio giudicante sollevata d'ufficio questione di legittimità costituzionale sulla base dei seguenti:

MOTIVI

L'art. 2 del r.d.-l. 20 luglio 1934, n. 1404, prevedeva in ogni sede di Corte d'appello o sezione distaccata un tribunale per i minorenni composto da un magistrato, avente grado di consigliere di Corte di appello, che lo presiedeva, da un magistrato avente grado di giudice e da un cittadino benemerito dell'assistenza sociale, scelto tra i cultori di biologia, di psichiatria, di antropologia criminale, di pedagogia.

Il successivo art. 5 prevedeva una sezione per i minorenni della Corte d'appello, precisando che essa «funziona con l'intervento di un privato cittadino, avente i requisiti prescritti dall'art. 2». Il legislatore, avendo introdotto il nuovo organo giudiziario specializzato, chiamato a giudicare gli affari relativi ai minori, parimenti istituiva il giudice di secondo grado, anch'esso specializzato, competente a riesaminare, in sede di gravame, le decisioni del primo giudice.

La composizione del collegio giudicante del nuovo organo era identica a quella del tribunale ordinario, quella del giudice dell'impugnazione identica a qualsiasi altra sezione della Corte d'appello (che allora peraltro giudicava con il numero di cinque componenti). Tuttavia nell'uno e nell'altro caso uno dei giudici togati era sostituito da un componente privato.

Gli artt. 2 e 5 del r.d.-l. 20 luglio 1934, n. 1404 (e i corrispondenti artt. 50 e 58 del r.d. 30 gennaio 1941, n. 12, ordinamento giudiziario) sono stati successivamente modificati dagli artt. 4 e 5 della legge 27 dicembre 1956, n. 1441: si è così previsto che i componenti privati, sia per il tribunale minorile che per la Sezione specializzata della Corte d'appello, fossero due, un uomo e una donna, con un'età minima di trent'anni (tra le discipline di cui essi debbono essere cultori, è stata inserita la psicologia).

Da un lato, tuttavia, si è modificato il numero dei componenti del collegio giudicante del tribunale per i minorenni (è stato aggiunto il secondo componente privato), portando il numero totale a quattro: non si è voluto evidentemente che la componente togata, ridotta ad un'unità si trovasse in minoranza, ma, così facendo, si è realizzata una composizione diversa (quattro invece di tre, rispetto al tribunale ordinario), dall'altro si è mantenuto costante il numero dei componenti del collegio giudicante del giudice d'appello (sostituendosi un componente privato ad uno dei magistrati), identico a quello di ogni altra sezione della Corte. Ancora, successivamente, l'art. 1 della legge 8 agosto 1977, n. 532, modificando l'art. 56 del r.d. 30 gennaio 1941, n. 12, ha stabilito che la Corte d'appello giudichi col numero invariabile di tre votanti, e l'art. 2 della legge n. 532/1977 ha modificato il successivo art. 58 l'ordinamento giudiziario, precisando che «la sezione minorile giudica con l'intervento di due esperti aventi i requisiti previsti dalla legge che si aggiungono ai tre magistrati della sezione».

È noto a questo collegio che la Corte costituzionale, con ordinanza del 31 maggio 1988, n. 580, ha ritenuto manifestamente inammissibile la questione di legittimità dell'art. 2 del r.d. n. 1404/1934, come modificato dalla legge n. 1441/1956, nella parte in cui determina i componenti del collegio del tribunale per i minorenni in numero pari, senza stabilire alcun meccanismo di prevalenza, in caso di parità di voto: questione inammissibile perché implicherebbe scelte discrezionali riservate all'autonomia del legislatore.

Dunque di una scelta non incoerente e contraddittoria si tratta, a parere della Corte: in effetti il rischio, del resto alquanto ipotetico, di una paralisi operativa è stato superato nella concezione del legislatore del 1956 dall'esigenza di assicurare in modo più incisivo l'apporto dei componenti privati (o giudici onorari) secondo le indicazioni che del resto erano già state espresse fin dalla relazione del guardasigilli al decreto del 1934: esigenza che tutti i provvedimenti assunti si ispirassero «ad un sistema di conoscenze giuridiche, ma anche economiche, sociali, morali e tecniche e ad una comprensione profonda ed illuminata di tutti i bisogni morali e materiali del minore e del modo di soddisfarli».

Il bisogno di specializzazione si realizza così con l'inserimento dei due componenti privati (accanto ai due magistrati), che sostituiscono alla scienza del diritto, un'adeguata preparazione in quelle discipline che conducono ad una più compiuta conoscenza del minore e dei suoi bisogni. Il giudice collegiale fonde e completa opinioni e conoscenze di tutti i suoi componenti, offrendo un'indubbia maggior garanzia di una pronuncia più adeguata all'interesse del minore.

E il ruolo dei giudici onorari è stato sempre di più valorizzato negli anni successivi. Si pensi, in tempi recenti, alla nuova formulazione dell'art. 50 del r.d. n. 12/1941, così modificato dall'art. 14 del d.P.R. 22 settembre 1988, n. 449, per cui nell'udienza preliminare penale il tribunale per i minorenni giudica composto da un magistrato e due giudici onorari; al parere 23 luglio 1990, 7 maggio 1991 del Consiglio superiore della magistratura, ove si prevede l'impiego dei giudici onorari senza limiti che non derivino da esigenze di servizio — e non solo in casi eccezionali — e si prospetta la loro utilizzazione tramite deleghe per materia; e alla ampia ed organica circolare del C.S.M. su formazione e nomina dei giudici onorari, approvata il 30 gennaio 1992.

Se dunque la scelta discrezionale del legislatore circa la composizione del collegio del tribunale per i minorenni non è incoerente, contraddittoria o logicamente viziata, non altrimenti si potrebbe affermare per la composizione del collegio, della sezione minorile della Corte d'appello.

L'apporto dei giudici onorari è e deve essere identico in primo grado come in appello. E, come si è visto, alle origini un certo parallelismo esisteva: un unico componente privato che si inseriva nella regolare composizione del collegio del tribunale o della Corte d'appello. Il parallelismo, che già comunque era imperfetto (variava il numero globale dei componenti in primo grado e in appello) è totalmente contraddetto dalle successive modifiche (che per la Sezione minorile appaiono del tutto casuali, e non certo guidate da un disegno coerente).

Va, a questo proposito, ricordato che di regola, ove il legislatore senta l'esigenza di istituire sezioni specializzate per determinate materie, anche con la partecipazione di cittadini idonei estranei alla magistratura (ad es. Sezione specializzata agraria, Sezioni specializzate per le tossico dipendenze: queste ultime oggi soppresse) o di regolare la partecipazione diretta del popolo all'amministrazione della giustizia (Corte d'assise, Corte d'appello), secondo, del resto l'indicazione della Carta costituzionale (art. 102, secondo e terzo comma) adotta una composizione identica del collegio in primo e secondo grado.

Né si potrebbe sostenere che il tribunale per i minorenni come organo giudiziario specializzato potrebbe avere una composizione inusuale (quattro membri) e non così il giudice d'appello che, come mera sezione specializzata, dovrebbe rispettare il numero dei componenti di ogni altra sezione della Corte d'appello, eventualmente aggiungendo i giudici onorari.

Al contrario, ad es. la sezione specializzata delle tossicodipendenze (oggi soppressa) della Corte d'appello era composta da un presidente e da un magistrato togato e da due esperti, così come la sezione specializzata del tribunale.

Dunque la scelta del legislatore circa la composizione del collegio della sezione per i minorenni della Corte d'appello sembra incoerente, contraddittoria, non immune da vizi logici e, come tale, potrebbe violare il principio di eguaglianza di cui all'art. 3 della Costituzione.

Ma le norme in esame potrebbero violare un altro principio costituzionale: com'è evidente, se il collegio giudicante fosse composto soltanto da due magistrati (e non tre) oltre i due giudici onorari, il terzo magistrato, in oggi necessariamente impegnato presso la sezione per i minorenni, potrebbe essere assegnato ad altri compiti o magari potrebbero costituirsi diversi collegi nell'ambito della medesima sezione minorile con un evidente, più spedito espletamento del lavoro giudiziario.

E pertanto la norma in questione potrebbe essere in contrasto con il precetto dell'art. 97 della Costituzione per cui i pubblici uffici (e sicuramente anche quelli giudiziari) devono essere organizzati secondo disposizioni di legge, in modo che ne sia assicurato «il buon andamento (oltre che l'imparzialità dell'amministrazione)».

Sulla base di quanto osservato, appare ammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 5 del r.d.-l. n. 1404/1934 e 58 del r.d. n. 12/1941, in relazione agli artt. 3 e 97 della Costituzione.

Quanto alla rilevanza nel presente procedimento, basti osservare che si tratta appunto di giudizio in grado di appello, essendo stata impugnata la sentenza del tribunale dei minorenni di Genova in data 4 dicembre 1992, sottoposto alla cognizione della sezione per i minorenni della Corte d'appello di Genova, che deve, appunto, giudicare sulla base degli artt. 5 del r.d.-l. n. 1404/1934 e 58 del r.d. n. 12/1941 e successive modifiche, con collegio composto da tre magistrati e due giudici onorari.

Ritenuta, dunque, la questione di legittimità ammissibile, rilevante, e non manifestamente infondata, va sospeso il presente procedimento e trasmessi gli atti alla Corte costituzionale.

P. Q. M.

Ritenuta non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale degli artt. 5 del r.d.-l. 20 luglio 1934, n. 1404, e 58 del r.d. 30 gennaio 1941, n. 12, in relazione agli artt. 3 e 97 della Costituzione, nella parte in cui prevedono che il numero dei componenti del collegio giudicante della sezione per i minorenni della Corte d'appello sia cinque (tre magistrati e due giudici onorari) e non invece quattro (due magistrati e due giudici onorari);

Visti gli artt. 134 della Costituzione e 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87;

Dispone sospendersi la presente procedura e trasmettersi gli atti alla Corte costituzionale;

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

Genova, addì 6 luglio 1993

Il presidente: BURLO

Il consigliere estensore: DOGLIOTTI

93C1015

N. 602

*Ordinanza emessa il 29 maggio 1993 dal pretore di Mantova
nel procedimento penale a carico di Federici Antonio ed altri*

Edilizia e urbanistica - Reati edilizi - Lottizzazione abusiva negoziale non autorizzata ma conforme alle prescrizioni di legge ed agli strumenti urbanistici - Mancata previsione che il successivo rilascio dell'autorizzazione estingua il reato così come stabilito per il reato di esecuzione di opere senza concessione previsto dalla stessa norma incriminatrice - Ingiustificata disparità di trattamento.

(Legge 28 febbraio 1985, n. 47, artt. 20, lett. c), e 22, ultimo comma).

(Cost., art. 3.)

IL PRETORE

Nel processo penale contro Federici Antonio, Rizzi Pietro, Savazzi Primo, Caleffi Emilio, Bastoni Luigi e Federici Silvano, imputati del reato p. e p. dall'art. 110 del c.p. e dagli artt. 18 e 20, lett. c), della legge 28 febbraio 1985, n. 47, commesso in Viadana il 28 dicembre 1990, ha pronunciato, mediante lettura nel pubblico dibattimento, la seguente ordinanza.

FATTO

Con deliberazione consiliare del 28 settembre 1989, n. 105, il comune di Viadana decideva la propria partecipazione ad una società consortile a responsabilità limitata denominata «Consorzio per lo sviluppo produttivo e distributivo dell'area viadanesa» (d'ora in poi Consorzio), approvandone il relativo statuto.

Il Consorzio è a prevalente capitale comunale (art. 5 dello statuto), non ha fini di lucro (art. 2 dello statuto) ed include fra i suoi scopi l'acquisizione di aree nell'ambito di zone industriali o commerciali, nonché la vendita dei relativi lotti alle imprese consorziate (art. 2 dello statuto).

Con delibera in data 20 gennaio 1990 il comune di Viadana adottava la variante n. 3 al piano regolatore generale, contenente l'individuazione di una nuova zona D per far fronte alla richiesta di aree per nuovi insediamenti produttivi.

In particolare, secondo la relazione fornita dall'assessore all'urbanistica, quale si legge nel verbale di deliberazione, la nuova zona si estendeva per circa 300.000 mq, su buona parte delle aree che la componevano erano già state ottenute opzioni che il Comune aveva girato al Consorzio ed infine esistevano già richieste di privati per circa 160.000 mq.

La variante n. 3 al p.r.g. del comune di Viadana veniva approvata dalla regione Lombardia con delibera di giunta n. 3569 dell'11 dicembre 1990.

Il Consorzio dava quindi corso alle attività necessarie per l'acquisizione delle aree ricadenti nella nuova zona D.

Con delibera n. 157 del 31 luglio 1990 il comune di Viadana approvava il programma pluriennale di attuazione del p.r.g., ai sensi dell'art. 13 della legge 28 gennaio 1977, n. 10, e delle leggi regione Lombardia 12 marzo 1984, n. 15 e 30 luglio 1986, n. 31.

Con delibera n. 230 in data 20 dicembre 1990 il consiglio comunale di Viadana approvava un'integrazione al programma pluriennale di attuazione, nella quale veniva inserito il «Piano di lottizzazione industriale «Fenilrosso» (o meglio veniva individuata l'area per la quale avrebbe dovuto essere presentato il piano di lottizzazione), il tutto come da richiesta pervenuta al Comune stesso in data 20 settembre 1990, per una volumetria di circa 1.200.000 mc e superficie di mq 380.000.

L'area di detta lottizzazione coincideva in sostanza con la nuova zona *D* deliberata con la variante n. 3 al p.r.g.

In data 12 dicembre 1990 veniva altresì approvata dall'u.t.e. di Mantova il piano di frazionamento della zona denominata Fenilrosso.

In data 28 dicembre 1990 il Consorzio stipulava i contratti di acquisto dei terreni ricadenti nella zona summenzionata, ed in pari data sottoscriveva i contratti di vendita dei singoli lotti ricompresi nell'area alle imprese artigiane e industriali interessate.

Con delibera n. 6 del 21 gennaio 1991 il consiglio comunale di Viadana, ai sensi della l.r. 12 marzo 1984, n. 14, adottava il piano di lottizzazione produttiva relativa al comparto individuato con la variante n. 3 al p.r.g., già inserito nel p.p.a., su richiesta del Consorzio che aveva predisposto e depositato in data 15 gennaio 1991 i relativi elaborati, fra cui la bozza di convenzione.

Il provvedimento veniva quindi revocato poiché ci si accorgeva che non tutti i proprietari inseriti nel comparto avevano aderito alla lottizzazione e con delibera consiliare 8 aprile 1991, n. 50, si procedeva all'adozione di un piano di lottizzazione d'ufficio ai sensi dell'art. 28 della legge 17 agosto 1942, n. 1150 e dell'art. 2 della l.r. 12 marzo 1984, n. 14.

La delibera, a seguito di richiesta di chiarimenti del C.R.C., veniva quindi modificata e integrata con delibera n. 75 del 7 giugno 1991.

DIRITTO

Si procede a carico degli imputati per il reato di lottizzazione abusiva negoziale.

In particolare Federici Antonio è imputato quale sindaco del comune di Viadana, Bizzi Pietro quale presidente del Consorzio e gli altri quali componenti il consiglio di amministrazione.

Il reato di lottizzazione abusiva negoziale è definito dall'art. 18 della legge 28 febbraio 1985, n. 47, il quale stabilisce che si ha l'illecito quando venga predisposta attraverso il frazionamento e la vendita, o atti equivalenti, del terreno in lotti (che, per le loro caratteristiche, il numero, l'ubicazione ecc. denunciino in modo non equivoco la loro destinazione a scopo edificatorio) una trasformazione urbanistica od edilizia dei terreni stessi, sempreché detta trasformazione avvenga, alternativamente, o in violazione delle prescrizioni degli strumenti urbanistici, vigenti o adottati, o comunque stabilite dalle leggi statali o regionali, ovvero (ed è questa la seconda ipotesi) in assenza di autorizzazione.

La fattispecie concreta oggetto del processo è proprio quella della lottizzazione abusiva negoziale non autorizzata, posto che in tal senso è stata formulata l'imputazione dal pubblico ministero.

Del resto, dall'ampia premessa in fatto si evince che gli atti di frazionamento e le susseguenti vendite di porzioni di terreno ai singoli lottisti stipulate dal Consorzio in data 28 dicembre 1990 non contrastavano con gli strumenti urbanistici.

Il frazionamento si riferiva infatti ad un'area che la variante al piano regolatore, approvata l'11 dicembre 1990, destinava ad insediamenti produttivi e che il piano pluriennale di attuazione aveva previsto come area destinata a lottizzazione.

È vero però che alla data del 28 dicembre 1990 la lottizzazione non era stata ancora autorizzata, essendo il p.p.a. uno strumento di attuazione temporale del p.r.g. e non un piano esecutivo, e dovendo l'autorizzazione essere deliberata dal consiglio comunale con le forme previste dall'art. 28 della legge n. 1150/1942 e dall'art. 2 della l.r. n. 14/1984.

Rileva tuttavia il giudicante proprio con riguardo alla lottizzazione negoziale abusiva perché non autorizzata ma non contraria a strumenti urbanistici, un profilo di incostituzionalità degli artt. 20, lett. C), e 22, terzo comma, della legge 28 febbraio 1985, n. 47, in relazione all'art. 3 della Costituzione.

Come evidenziato infatti dalla dottrina e dalla giurisprudenza di legittimità (Cass. pen., sezione terza, 13 marzo 1987 e ancora sezione terza 15 aprile 1987), la legge 28 febbraio 1985, n. 47, ha innovato profondamente la precedente normativa, poiché l'interesse protetto dall'insieme delle disposizioni (per l'aspetto che qui interessa) non è più astratto e formale, ma sostanziale, essendo costituito dalla conformità agli strumenti urbanistici delle opere edilizie.

Conseguentemente è mutata anche la natura del reato di cui all'art. 20, lettere b) e c) — che ha sostituito le disposizioni di cui all'art. 17, lett. b), della legge 28 gennaio 1977, n. 10 — che da illecito meramente formale, a mezzo del quale veniva repressa l'esecuzione di opere in assenza di concessione, fossero o meno dette opere conformi agli strumenti urbanistici, è divenuto illecito sostanziale, con il quale cioè si punisce l'esecuzione di opere che non solo siano state eseguite in assenza di concessione (o in difformità o in variazione essenziale, a seconda dei casi, dalla concessione stessa), ma per le quali la concessione non possa essere rilasciata neppure a posteriori.

Osserva tuttavia questo giudice che la struttura del reato non può che essere unitaria e che disciplinando in particolare l'art. 20, lett. c), sia i casi di lottizzazione abusiva che i casi di interventi edilizi (in immobili situati in zone soggette a vincolo) eseguiti in variazione essenziale, in difformità o in assenza di concessione, la norma debba tutelare il medesimo interesse giuridico e non possa in un caso sanzionare comportamenti meramente formali e nell'altro comportamenti che debbono costituire necessariamente anche violazione delle prescrizioni urbanistiche.

Di fatto tuttavia la norma contiene una tale differenziazione (non contemplata dall'abrogato art. 17, lett. b), della legge 28 gennaio 1977, n. 10, ai sensi del quale aveva rilievo esclusivamente la circostanza che rispettivamente per le opere non fosse stata rilasciata la concessione e per le lottizzazioni l'autorizzazione, ed era pertanto unitariamente illecito di natura formale), poiché per le condotte consistenti in interventi edilizi in variazione essenziale in assenza o in totale difformità della concessione edilizia, il rilascio di concessione in sanatoria estingue il reato ai sensi dell'art. 22 della legge 28 febbraio 1985, n. 47, mentre per il reato di lottizzazione abusiva negoziale la successiva autorizzazione non ha alcun effetto sulla fattispecie penale.

Va ulteriormente sottolineato che la legge n. 47/1985 detta parametri precisi e vincolanti al rilascio di concessioni in sanatoria, costituiti dalla conformità delle opere eseguite agli strumenti urbanistici vigenti e all'assenza di contrasto con gli strumenti urbanistici adottati (art. 13).

Detti criteri non potrebbero ovviamente non valere per il caso analogo di autorizzazione rilasciata successivamente all'avvenuta lottizzazione negoziale, qualora la lottizzazione sia conforme a tutti gli strumenti urbanistici e alle norme e prescrizioni di legge, ivi compresi gli standard di cui al d.m. 2 aprile 1968.

Si deve altresì aggiungere che la giurisprudenza ha ritenuto che il rilascio di concessione abbia effetto sanante anche quando avvenga oltre i termini procedurali previsti dall'art. 13 della legge n. 47/1985 (Cass. pen., sezione terza, 10 ottobre 1989).

La circostanza che l'art. 22 della legge n. 47/1985 preveda l'estinzione del reato solo a seguito del rilascio di concessione per le opere eseguite crea un'ingiustificata e irragionevole disparità di trattamento, poiché disciplina condotte analoghe, integranti una stessa fattispecie di reato, in modo differente.

Sottolinea questo pretore che si tratta di condotte analoghe poiché pur estrinsecandosi con diverse modalità, ledono lo stesso interesse, che è poi quello di assicurare che la modifica del territorio avvenga sotto il controllo dell'autorità amministrativa e che tale sviluppo si espliciti in piena aderenza al programmato assetto urbanistico.

Ha affermato a tale proposito la Corte di cassazione, a sezioni unite (28 novembre 1981) che «i beni tutelati ... nella previsione del reato di lottizzazione abusiva ... sono la programmazione dell'uso del territorio da parte dei pubblici poteri competenti ed inoltre la messa al riparo, di tali poteri, dai costi delle opere di urbanizzazione primaria e secondaria, necessarie in ogni insediamento urbano».

Nell'ipotesi che si sottopone al vaglio della Corte costituzionale la programmazione del territorio da parte dei pubblici poteri non è violata, trattandosi di lottizzazione negoziale concernente un'area già destinata a tale scopo dalla variante di p.r.g. e inserita per il medesimo fine nel programma pluriennale di attuazione, e per i costi di urbanizzazione è stata depositata bozza di convenzione e l'autorizzazione rilasciata è subordinata alla stipula della stessa.

La differenza di trattamento fra l'ipotesi in esame e quella di rilascio di concessione in sanatoria nel caso di opere edilizie è ancor più ingiustificata e irragionevole se si considera che alla sentenza definitiva che accerta che vi è stata lottizzazione abusiva consegue la confisca obbligatoria dei terreni e delle opere ai sensi dell'art. 19 della legge n. 47/1985.

Ritiene pertanto questo pretore che l'art. 20, lett. c), della legge n. 47/1985 e l'art. 22, ultimo comma, della legge n. 47/1985 possano violare il principio di uguaglianza stabilito dall'art. 3 della Costituzione nella parte in cui non prevedono che anche per il reato di lottizzazione abusiva negoziale non autorizzata il rilascio successivo di autorizzazione, per la constatata conformità della lottizzazione stessa alle prescrizioni di legge e agli strumenti urbanistici, estingua il relativo reato contravvenzionale.

Va da ultimo osservato che il dubbio di costituzionalità illustrato è sicuramente rilevante ai fini del presente giudizio.

Come si evince infatti dalla sequenza dei fatti quali descritti nella prima parte della presente ordinanza, gli imputati sono accusati di aver posto in essere una lottizzazione abusiva negoziale non preventivamente autorizzata, realizzata mediante l'acquisto dei terreni ed il frazionamento e la vendita in lotti degli stessi da parte del Consorzio in data 28 dicembre 1990.

È indubbio che il frazionamento sia stato eseguito per destinare i singoli lotti a scopo edificatorio, poiché tale era la finalità perseguita dal Consorzio e tale era la destinazione dell'area ai sensi degli strumenti urbanistici.

Il Consorzio inoltre, pur essendo a maggioranza pubblica e segnatamente del comune di Viadana, è ente di diritto privato e come tale soggetto all'obbligo di richiedere l'autorizzazione per la lottizzazione, come poi ha effettivamente fatto in data 15 gennaio 1991.

Altrettanto pacifico è che al momento del frazionamento l'autorizzazione non era stata data né richiesta, mentre è stata rilasciata successivamente (irrelevante ai fini penali è invece la circostanza che la delibera di autorizzazione sia stata revocata per la mancata adesione di due lottisti e si sia proceduto a lottizzazione d'ufficio).

Pacifico infine, per tutto quanto esposto, che la lottizzazione non era in contrasto con gli strumenti urbanistici vigenti e adottati dal comune di Viadana, come conferma il successivo rilascio di autorizzazione.

È pertanto essenziale stabilire, ai fini della definizione del procedimento, se sia conforme a costituzione che il rilascio di autorizzazione non estingua il reato di lottizzazione abusiva negoziale non autorizzata (ma conforme alle prescrizioni di legge e agli strumenti urbanistici), così come avviene viceversa per il reato di esecuzione di opere senza concessione previsto dalla medesima norma incriminatrice.

Il processo a carico di Federici Antonio, Rizzi Pietro, Savazzi Primo, Caleffi Camillo, Bastoni Luigi e Federici Silvano deve quindi essere sospeso e gli atti vanno immediatamente trasmessi alla Corte costituzionale per la risoluzione della prospettata questione di legittimità costituzionale degli artt. 20, lett. c), e 22, ultimo comma, della legge 28 febbraio 1985, n. 47, in riferimento a quanto disposto dall'art. 3 della Carta costituzionale.

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 per violazione dell'art. 3 della Costituzione, degli artt. 20, lett. c), e 22, ultimo comma, della legge 28 febbraio 1985, n. 47, nella parte in cui non prevedono che il rilascio di autorizzazione possa estinguere il reato di lottizzazione abusiva negoziale non autorizzata come definito dall'art. 18 della stessa legge 28 febbraio 1985, n. 47;

Sospende il giudizio in corso;

Ordina l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Dispone che a cura della cancelleria la presente ordinanza sia notificata al Presidente del Consiglio dei Ministri e sia comunicata al Presidente della Camera dei deputati ed al Presidente del Senato della Repubblica.

Mantova, addì 29 maggio 1993

Il pretore: ROSINA

93C1016

N. 603

Ordinanza emessa il 24 giugno 1993 dal giudice per le indagini preliminari presso il tribunale di Salerno nel procedimento penale a carico di Bargi Dino

Processo penale - Condizioni di procedibilità - Autorizzazione a procedere - Termine per l'inoltro della richiesta: giorni trenta - Lamentata incongruità dello stesso - Violazione dei principi di obbligatorietà dell'azione penale e di eguaglianza dei cittadini innanzi alla legge.

Processo penale - Condizioni di procedibilità - Autorizzazione a procedere - Termine per l'inoltro della richiesta: giorni trenta - Conseguente concreta preclusione per il g.i.p. di esercitare i propri poteri-doveri ex art. 409 del c.p.p. - Violazione dei principi di obbligatorietà dell'azione penale e di eguaglianza dei cittadini innanzi alla legge.

(C.P.P. 1988, artt. 344, primo comma, ultimo periodo, e 409).

(Cost., artt. 3 e 112).

IL GIUDICE PER LE INDAGINI PRELIMINARI

Letta l'allegata richiesta di archiviazione;

Premesso:

che a seguito di dichiarazioni di Pasquale Galasso, venivano riferiti all'a.g. fatti costituenti illecito penale a carico di Cono Armando Lancuba, magistrato della procura della Repubblica, per aver agito — in ipotesi — allo scopo di favorire persone indagate e/o imputate per fatti di criminalità organizzata;

che con le stesse dichiarazioni veniva coinvolto direttamente nella vicenda Bargi Dino, che aveva svolto attività di avvocato dei soggetti presunti favoriti, ipotizzandosi una attività di concorso e comunque di intermediazione del difensore tra il detto magistrato e i soggetti di volta in volta beneficiari della illecita attività, esplicitamente assumendosi che l'avvocato e il detto magistrato «erano una sola cosa»;

che il procedimento veniva trasmesso all'a.g. di Salerno ex art. 11 del c.p.p., avendo svolto, all'epoca, il magistrato le funzioni presso la procura della Repubblica del tribunale di Napoli;

che peraltro l'avvocato coinvolto, nelle more (ma prima delle dette dichiarazioni), era stato eletto senatore della Repubblica;

che il p.m. nel presente procedimento — dopo aver ipotizzato i reati di cui agli artt. 110, 81, 319 e 416-bis del c.p. a carico del predetto parlamentare — ha trasmesso gli atti a questo ufficio g.i.p. chiedendo che «il g.i.p. in sede voglia disporre l'archiviazione del procedimento nei confronti del solo Bargi», non avendo le indagini svolte corroborato le dichiarazioni del Galasso;

che tale richiesta è stata formulata dopo il termine fissato per la richiesta di autorizzazione a procedere e di cui all'art. 344 del c.p.p.;

che l'art. 344, primo comma, ultimo punto, del c.p.p. prevede il termine di trenta giorni per la richiesta da parte del p.m. ma non si prevede, in questa fase del procedimento, alcun analogo potere-dovere del g.i.p. (titolare della decisione sull'archiviazione), né alcuna facoltà «sollecitatoria» dei poteri del p.m. in ordine alla detta richiesta;

che, in conseguenza, questo giudice — che ritiene di non dover accogliere la citata richiesta di archiviazione — si trova nell'impossibilità di utilmente fissare ex art. 409 del c.p.p. l'udienza, non potendo essa avere i suoi sbocchi naturali di cui al quarto e quinto comma del citato articolo (nuovi atti di indagine ritenuti necessari, in concreto peraltro di tipo diverso da quelli previsti dall'art. 343 del c.p.p.; e/o invito vincolante al p.m. per la formulazione dell'imputazione) non essendo possibile né il compimento di atti di indagine né la formulazione dell'imputazione in assenza della richiesta di autorizzazione a procedere che per l'art. 344 del c.p.p. doveva avanzarsi «comunque» entro 30 giorni dalla iscrizione nel registro delle notizie di reato della persona per la quale è necessaria l'autorizzazione;

che detto termine, per le modalità di espressione del legislatore («deve», «comunque»), per la *ratio* che lo ha determinato (non consentire che un membro del parlamento sia sottoposto ad un lungo periodo di indagini) e che infine per la espressa volontà emersa nei lavori preparatori (v. lavori del Senato della Repubblica, resoconto stenografico della 522ª seduta in data 21 novembre 1986, v. univoca dichiarazione di Benedetti e Vassalli), deve essere considerato perentorio al di là della previsione dell'art. 172 del c.p.p. (che peraltro si limita a statuire la decadenza soltanto nei casi previsti dalla legge, ma non statuisce sul se detta decadenza debba essere necessariamente «espressa e letterale» o invece anche implicita perché ricavabile dal tenore delle parole usate e dalla coerente *ratio*), al di là anche delle pur autorevoli — ma non vincolanti in questa sede — decisioni della giunta per le autorizzazioni a procedere (peraltro assunte a «stretta maggioranza»), essendo del tutto palese che la sola sanzione della «inutilizzabilità» degli atti non sarebbe assolutamente coerente con il fine primario propostosi dal legislatore (non consentire indagini per lungo periodo sui parlamentari), riguardano la mera inutilizzabilità una valutazione processuale degli atti e non la «possibilità» o meno di svolgere indagini a carico di un parlamentare in tempi ristretti;

che del resto tutte le altre condizioni di procedibilità (istanza, querela etc) presuppongono un termine al di là del quale la condizione non è più attuabile;

che, comunque si voglia qualificare il detto potere-dovere del giudice di non accogliere la richiesta di archiviazione indicando al p.m. nuove indagini o imponendogli di formulare l'imputazione (e cioè sia esso o meno eccezione al principio *ne procedat iudex ex officio*, sia o meno tale principio recepito dalla nostra Costituzione, sia esso principio recepito o meno nel nostro sistema processuale), in ogni caso appare nella specie che il «normale controllo» giurisdizionale sulla concreta applicazione del principio costituzionale dell'obbligatorietà dell'azione penale (art. 112) non può essere attuato ed è quindi sostanzialmente eluso lo stesso principio di obbligatorietà senza alcuna plausibile ragione (invero i membri del parlamento non sono sottratti alla legge penale, ma si prevede solo la «autorizzazione» senza alcun'altra «differenziazione» con gli altri soggetti sottoposti all'esercizio dell'azione penale, la cui concreta attuazione — come si è visto — è disciplinata o come attività propria del p.m. o come attività «imposta» al p.m. dal giudice in sede di controllo giurisdizionale sulla determinazione del p.m. al «non esercizio» dell'azione penale), onde del tutto illogico e costituzionalmente non consentito sarebbe sottrarre il soggetto parlamentare a tale controllo giurisdizionale e in definitiva sottrarlo ad uno dei «modi» di inizio dell'azione penale, così come invece previsto per tutti gli altri cittadini sottoposti a procedimento penale;

che la «omissione» della richiesta nei trenta giorni può esser determinata non da una illegittima e censurabile inattività del p.m. o inosservanza dei propri doveri (sicché potrebbe parlarsi di conseguenza non voluta dal sistema processuale, perché conseguenza di una sua anomala e non consentita attuazione), ma ben può invece essa essere determinata da una legittima diversità di opinione processualmente usuale e fisiologica, o addirittura da una

«oggettiva» mancanza del tempo necessario per acquisire gli utili elementi per l'inizio dell'azione penale, onde ancor più illogica e immotivata è la concreta preclusione al g.i.p. di esercitare i suoi poteri-doveri *ex art. 409 del c.p.p.*, versandosi in una ipotesi in cui la detta preclusione non deriva da illegittimo o censurabile, in ipotesi, uso dei poteri del p.m., ma invece proprio dalla legittima e non censurabile valutazione del p.m. di inesistenza degli elementi per l'inizio dell'azione penale, onde la preclusione detta deriva direttamente dal coordinato sistema processuale all'uopo previsto dalla legge e non da «inattività» o «anomali» comportamenti di una delle parti processuali, sicché si impone il vaglio di costituzionalità da parte di codesta Corte;

che nella specie appare violato sia il principio di obbligatorietà dell'azione penale (art. 112 della Costituzione) così come «complementarmente» disciplinato dal c.p.p. *ex art. 409* con l'intervento del controllo giurisdizionale, sia il principio di eguaglianza dei cittadini di fronte alla legge (art. 3 della Costituzione) sotto un duplice profilo:

A) immotivata disparità di trattamento con gli altri comuni indagati (che sono sottoposti all'azione penale anche a seguito del controllo giurisdizionale *ex art. 409 del c.p.p.*);

B) immotivata disparità di trattamento con gli altri parlamentari inquisiti per i quali il p.m. si sia — in ipotesi — determinato all'archiviazione in tempo ancora idoneo per l'utile esercizio dei poteri del g.i.p. *ex art. 409 del c.p.p.* (fissazione dell'udienza, indicazioni delle nuove indagini o invito alla formulazione dell'imputazione previa richiesta di autorizzazione ancora praticabile per non essere decorso il termine *ex art. 344 del c.p.p.*);

che va anche ulteriormente osservato — in maniera del tutto autonoma da quanto in precedenza precisato — che la legittimità dell'apposizione di un termine (a prescindere dal «tipo» di conseguenza processuale ricollegata alla sua inosservanza) per la condizione di promuovibilità dell'azione penale, sebbene sia costituzionalmente corretta in relazione alle situazioni ritenute legittimamente diverse dal legislatore (quale indubbiamente è quella del membro del parlamento), tuttavia essa non può risolversi di fatto, per l'esiguità del termine, in un sostanziale ingiustificato ostacolo al principio dell'obbligatorietà dell'azione penale, essendo innegabile che, da una parte a tale principio il costituente non ha inteso porre esenzioni per lo *status* di parlamentare (al di fuori dell'ipotesi di cui al primo comma dell'art. 68 della Costituzione), e dall'altra che per determinate situazioni e per determinate indagini — quali quelle come nel caso di specie di valutazione di un complessivo e duraturo comportamento del soggetto ai fini della configurabilità dell'ipotizzato reato *ex artt. 110 e 416-bis c.p.* — vi è oggettiva necessità di tempi lunghi, comunque più lunghi del normale, come «normativamente» attestato dallo stesso legislatore che per tale tipo di reato ha previsto termini diversi e addirittura doppi per l'inizio dell'azione penale (v. artt. 405 e 407 del c.p.p.), onde la oggettiva «ingiustificatezza» della «esiguità» dell'unico termine di cui al citato art. 344 del c.p.p. sia *ex art. 3 della Costituzione in generale [A]* ingiustificato trattamento rispetto agli altri cittadini che, in relazione alla complessità dei reati ipotizzati a loro carico, sono soggetti a indagini preliminari con termini correlativi di diversa durata, mentre per i parlamentari il termine per la richiesta di autorizzazione e quindi il termine per l'utile accesso alle indagini e in definitiva all'azione penale è ingiustificatamente unico senza differenziazioni in ordine al tipo di reato, pur essendo legata la richiesta di autorizzazione proprio al tipo di acquisizioni processuali e al numero delle stesse e quindi proprio alla diversa oggettiva difficoltà dell'indagine; B) ulteriore ingiustificato trattamento rispetto ai colleghi membri del parlamento che siano in ipotesi indagati per reati che comportino indagini meno complesse e meno laboriose, onde per gli uni la congruità del termine e per gli altri un sostanziale impedimento all'azione penale], sia *ex art. 112 della Costituzione* (risolvendosi di per sé la esiguità, palesemente incongrua, del termine in un ingiustificato ostacolo all'azione del p.m., al di là dei pur legittimi motivi che hanno determinato — in relazione al diverso *status* del soggetto inquisito — sia la necessità dell'autorizzazione a procedere sia la previsione di un termine al riguardo, e ciò con ancor più evidenza laddove si consideri che l'apposita commissione camerale, oltre all'inesistenza del *fumus persecutionis*, debba anche valutare «la consistenza» degli elementi a carico, essendo innegabile che per le indagini complesse l'eseguità del termine si risolve in una concreta impossibilità di acquisizione di elementi «consistenti» per la concessione dell'autorizzazione, e quindi ancora una volta — sia pure in maniera indiretta, ma certamente palese — in un ingiustificato ostacolo all'obbligatorietà dell'azione penale);

che va tenuto nel debito rilievo che la condizione di promuovibilità dell'azione penale di cui ci si occupa (autorizzazione a procedere) è atipica rispetto alle altre condizioni di procedibilità perché per essa a differenza di altre, è previsto un termine (onde la concreta praticabilità per queste ultime dell'art. 409 del c.p.p. non essendovi termine per porre in essere la condizione di procedibilità, presupposto o per le indagini ulteriori o per la formulazione dell'imputazione) e, d'altra parte, a differenza delle altre per cui pure è previsto un termine (v. querela, richiesta) il presupposto per la decorrenza del termine è la «conoscenza» del fatto da parte del titolare del relativo diritto: nella specie invece la richiesta è soggetta a termine e non è a conoscenza del soggetto — Parlamento — titolare del diritto di porre in essere la condizione, onde la diversità di situazione che — anche sotto tale profilo — viene a determinarsi per tale «tipo» di condizione di procedibilità rispetto alle altre;

anche peraltro si tratterebbe per come già detto in precedenza, dell'unica condizione di procedibilità sottoposta a termini non perentori di attuabilità, qualora si ritenga (dilatatorio) il termine delle relative richieste.

Le proposte eccezioni sono peraltro rilevanti nel caso di specie:

si è già detto che il p.m. ha motivato la chiesta archiviazione per inesistenza di elementi comprovanti il reato ipotizzato e non per mancanza di una condizione di procedibilità;

si è anche già detto che questo giudice non ritiene di accogliere la detta richiesta dovendosi svolgere approfonditi accertamenti — allo stato non effettuati — su quanto specificamente dichiarato da Galasso Pasquale (e cioè sui rapporti tra il parlamentare/avvocato e il magistrato, sui loro ipotizzati rapporti con l'organizzazione «Nuova Famiglia» capeggiata dal Alfieri Carmine, sul se sia vera o meno la donazione da parte della organizzazione criminale di uno o due appartamenti al predetto magistrato e al predetto avvocato, sul se sia vero o meno che il predetto avvocato e il predetto magistrato avessero uno «studio» in comune in Napoli frequentando insieme anche un altro studio in Roma, sul se sia vero che detto «studio» in Napoli sia stato loro donato dalla predetta organizzazione camorristica, sul se, quali e quanti processi il predetto avvocato abbia trattato innanzi al predetto magistrato e a difesa di persone appartenenti all'organizzazione camorristica, su quali siano stati i comportamenti processuali ed extraprocessuali sia dell'avvocato che del magistrato nel corso delle dette vicende, sul se sia vero o meno che il magistrato e l'avvocato fossero stati insieme gratuitamente ospiti in immobili o alberghi di persone che si assumono come associati all'organizzazione dell'Alfieri e del Galasso, in quale periodo e per quanto tempo, essendo peraltro di tutta evidenza che qualora vi siano stati illeciti comportamenti degli inquirenti indotti dal predetto parlamentare/avvocato, questi ne risponderebbe, insieme al magistrato, a titolo di concorso), non escludendosi altresì che questo giudice possa ritenere, già alla stato degli atti, la sussistenza degli elementi per la formulazione dell'imputazione;

che la predetta delineata situazione processuale relativa alla mancata richiesta di autorizzazione nei termini di legge (e comunque alla inesistenza della autorizzazione a procedere) impedisce di utilmente fissare l'udienza *ex art. 409* del c.p.p. non potendosi né svolgere le dette indagini (che presuppongono quantomeno interrogatori, confronti, perquisizioni, atti questi non consentiti in mancanza di autorizzazione a procedere), né formulare l'imputazione, trattandosi di indiretto-complementare esercizio dell'azione penale anch'essa non consentita in mancanza della detta condizione di procedibilità, e infine non essendo peraltro prevista alcuna altra decisione interlocutoria o di contenuto diverso da parte del g.i.p. al di fuori del provvedimento di archiviazione o del provvedimento di fissazione dell'udienza *ex art. 409* del c.p.p.;

Tanto premesso:

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

Dichiara d'ufficio, per le ragioni su esposte, rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale in relazione agli articoli 3 e 112 della Costituzione dell'art. 344, primo comma, ultimo paragrafo, del c.p.p. nella parte in cui prevede un termine perentorio per l'inoltro della richiesta di autorizzazione a procedere e comunque — e autonomamente — nella parte in cui prevede un termine peraltro non congruo per l'inoltro della detta richiesta, nonché e/o dell'art. 409 del c.p.p. nella parte in cui non prevede la possibilità — in caso di nuove indagini o di formulazione dell'imputazione — di imporre al p.m. di chiedere l'autorizzazione a procedere o l'alternativa facoltà allo stesso g.i.p. di surrogarsi nella iniziativa della richiesta di autorizzazione a procedere;

Dichiara sospeso il presente procedimento;

Ordina l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Manda alla cancelleria per gli adempimenti di sua competenza nei riguardi delle parti e perché copia della presente ordinanza venga notificata al Presidente del Consiglio dei Ministri e comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Salerno, addì 24 giugno 1993

Il giudice per le indagini preliminari: FRASSO

93C1017

FRANCESCO NIGRO, *direttore*

FRANCESCO NOCITA, *redattore*
ALFONSO ANDRIANI, *vice redattore*

Roma - Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato - S.



* 4 1 1 1 1 0 0 4 1 0 9 3 *

L. 10.400