

1^a SERIE SPECIALE

Spedizione in abbonamento postale (50%) - Roma

**DIREZIONE EDITORIALE
SETTORE SVILUPPO E RAPPORTI
CON I MEZZI DI COMUNICAZIONE**

Anno 135° — Numero 38

GAZZETTA UFFICIALE



DELLA REPUBBLICA ITALIANA

PARTE PRIMA

Roma - Mercoledì, 14 settembre 1994

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

SOMMARIO

ATTI DI PROMOVIAMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

n. 494. Ordinanza del pretore di Rovigo del 3 giugno 1994.

Previdenza e assistenza sociale - Ente nazionale previdenza e assistenza veterinari - Previsione, con norma autoqualificata interpretativa, dell'obbligatorietà dell'iscrizione all'E.N.P.A.V. anche per i medici veterinari già avvaltesi di altre forme di previdenza nonché della nullità dei provvedimenti di cancellazione adottati dall'ente predetto nei confronti dei veterinari obbligatoriamente iscritti all'ente stesso e che si siano avvalsi della facoltà di richiedere la cancellazione ai sensi della normativa precedente (art. 32 della legge 12 aprile 1991, n. 136) - Omessa espressa indicazione dei parametri costituzionali.

(Legge 24 dicembre 1993, n. 537, art. 11, ventiseiesimo comma)

Pag. 11

n. 495. Ordinanza del pretore di Rovigo del 3 giugno 1994.

Previdenza e assistenza sociale - Ente nazionale previdenza e assistenza veterinari - Previsione, con norma autoqualificata interpretativa, dell'obbligatorietà dell'iscrizione all'E.N.P.A.V. anche per i medici veterinari già avvaltesi di altre forme di previdenza nonché della nullità dei provvedimenti di cancellazione adottati dall'ente predetto nei confronti dei veterinari obbligatoriamente iscritti all'ente stesso e che si siano avvalsi della facoltà di richiedere la cancellazione ai sensi della normativa precedente (art. 32 della legge 12 aprile 1991, n. 136) - Violazione del principio di uguaglianza per disparità di trattamento tra veterinari dipendenti (sui quali viene a gravare un doppio obbligo previdenziale) e veterinari liberi professionali (tenuti a pagare solo i contributi all'E.N.P.A.V.) ed, inoltre, tra veterinari iscritti prima della entrata in vigore della legge n. 136/1991 (gravati da doppia imposizione e quelli iscritti dopo tale data (soffritti alla doppia imposizione) - Violazione dei principi di ragionevolezza e della certezza giuridica.

(Legge 24 dicembre 1993, n. 537, art. 11, ventiseiesimo comma).

(Cost., art. 3)

» 13

n. 496. Ordinanza del tribunale militare di Padova del 31 maggio 1994.

Processo penale - Unico reato permanente (nella specie: diserzione) già «interrotto» giudizialmente - Possibilità di reiterazione dei giudizi e delle sanzioni a seconda dell'efficienza degli uffici giudiziari precedenti - Irrogabilità di un complessivo trattamento sanzionatorio superiore a quello edittalmente stabilito (fino a tre volte il massimo ex art. 81 del c.p.) - Lesione dei principi di eguaglianza, di legalità della pena e di personalità della responsabilità penale.

(C.P.P. 1988, art. 649).

(Cost., artt. 3, 25 e 27)

» 15

N. 497. Ordinanza del tribunale militare di Padova del 31 maggio 1994.

Processo penale - Unico reato permanente (nella specie: diserzione) già «interrotto» giudizialmente - Possibilità di reiterazione dei giudizi e delle sanzioni a seconda dell'efficienza degli uffici giudiziari precedenti - Irrogabilità di un complessivo trattamento sanzionatorio superiore a quello edittalmente stabilito (fino a tre volte il massimo ex art. 81 del c.p.) - Lesione dei principi di eguaglianza, di legalità della pena e di personalità della responsabilità penale.

(C.P.P. 1988, art. 649).

(Cost., artt. 3, 25 e 27)

Pag. 18

N. 498. Ordinanza del tribunale militare di Padova del 17 maggio 1994.

Processo penale - Unico reato permanente (nella specie: diserzione) già «interrotto» giudizialmente - Possibilità di reiterazione dei giudizi e delle sanzioni a seconda dell'efficienza degli uffici giudiziari precedenti - Irrogabilità di un complessivo trattamento sanzionatorio superiore a quello edittalmente stabilito (fino a tre volte il massimo ex art. 81 del c.p.) - Lesione dei principi di eguaglianza, di legalità della pena e di personalità della responsabilità penale.

(C.P.P. 1988, art. 649).

(Cost., artt. 3, 25 e 27)

» 19

N. 499. Ordinanza del tribunale di Padova del 30 aprile 1994.

Reati militari - Criterio di riconoscimento della militarità - Possibilità di considerare «reato militare» ogni violazione della legge penale militare - Esclusivo riferimento al dato formale ai fini della qualificazione di un fatto come «reato militare» - Conseguente violazione del principio di uguaglianza in quanto reati ontologicamente identici (nella specie: peculato d'uso comune e peculato d'uso militare) sono assoggettati a regime giuridico diverso e dovoluti alla cognizione di giudici diversi.

(C.P.M.P., art. 37).

(Cost., art. 3)

» 20

N. 500. Ordinanza del tribunale militare di Padova del 31 maggio 1994.

Reati militari - Criterio di riconoscimento della militarità del reato - Possibilità di considerare «reato militare» ogni violazione della legge penale militare - Esclusivo riferimento al dato formale ai fini della qualificazione di un fatto come «reato militare» - Conseguente violazione del principio di uguaglianza in quanto reati ontologicamente identici (nella specie: abuso d'ufficio comune e abuso d'ufficio militare) sono assoggettati a regimi giuridici diversi (per elemento soggettivo, aggravanti, attenuanti, scriminanti, pene principali ed accessorie, sanzioni sostitutive, esecuzione della pena, effetti penali della condanna, ecc.). - Riferimenti alle sentenze della Corte costituzionale nn. 192/1976, 49/1989 e 151 del 1992 - Incidenza sui principi di imparzialità e buon andamento della p.a.

(C.P.M.P., art. 37).

(Cost., artt. 3 e 97)

» 22

N. 501. Ordinanza del tribunale militare di Padova del 3 maggio 1994.

Reati militari - Criterio di riconoscimento della militarità del reato - Possibilità di considerare «reato militare» ogni violazione della legge penale militare - Esclusivo riferimento al dato formale ai fini della qualificazione di un fatto come «reato militare» - Conseguente violazione del principio di uguaglianza in quanto reati ontologicamente identici (nella specie abuso d'ufficio comune e abuso d'ufficio militare) sono assoggettati a regimi giuridici diversi (per elemento soggettivo, aggravanti, attenuanti, scriminanti, pene principali ed accessorie, sanzioni sostitutive, esecuzione della pena, effetti penali della condanna, ecc.). - Riferimenti alle sentenze della Corte costituzionale nn. 192/1976, 49/1989 e 151 del 1992 - Incidenza sui principi di imparzialità e buon andamento della p.a.

(C.P.M.P., art. 37, primo comma).

(Cost., artt. 3 e 97)

Pag. 25

N. 502. Ordinanza del Consiglio di Stato, sezione sesta giurisdizionale, dell'11 febbraio 1994.

Impiego pubblico - Dipendenti dell'Ente nazionale previdenza e assistenza medici (E.N.P.A.V.) - Computo della indennità integrativa nella determinazione della indennità di anzianità - Prevista automatica estinzione dei giudizi in corso con declaratoria di compensazione delle spese - Compressione della funzione giurisdizionale - Limitazione della garanzia giurisdizionale contro gli atti illegittimi della p.a.

Impiego pubblico - Computo della indennità integrativa speciale - Somme dovute - Corresponsione di interessi e rivalutazione - Prevista esclusione - Disparità di trattamento tra dipendenti collocati in pensione in passato e quelli pensionati nel corrente anno (1994) - Incidenza sul principio della retribuzione (anche differita) proporzionata ed adeguata.

Impiego pubblico - Computo della indennità integrativa speciale nella determinazione della indennità di anzianità - Limitazione al 30 per cento della indennità integrativa speciale della quota computabile ai fini del calcolo della indennità di anzianità - Incidenza sul principio di uguaglianza nonché sui principi della retribuzione (anche differita) proporzionata ed adeguata.

(Legge 29 gennaio 1994, n. 87, artt. 1, lett. b), quarto comma, 2, quarto comma, 3 e 4).

(Cost., artt. 3, 24, 25, 36, 103 e 113) » 26

N. 503. Ordinanza del Consiglio di Stato, sezione sesta giurisdizionale, del 4 giugno 1993.

Giustizia amministrativa - Opposizione di terzo avverso le sentenze del Consiglio di Stato (nella specie: decisione di secondo grado) - Omessa previsione - Lamentata lesione del principio di uguaglianza, in particolare per negata possibilità di tutela giurisdizionale nei confronti degli atti della p.a.

(Legge 6 dicembre 1971, n. 1034, art. 36).

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

» 30

N. 504. Ordinanza del pretore di Bari del 22 aprile 1994.

Previdenza e assistenza sociale - Indennità di disoccupazione ordinaria per i lavoratori agricoli - Previsione con norma dichiarata interpretativa che ai lavoratori agricoli aventi diritto a trattamenti speciali di disoccupazione l'indennità ordinaria di disoccupazione per le giornate eccedenti quelle di trattamento speciale è dovuta nella misura fissa di lire ottocento giornalieri - Ingiustificata deroga al principio della rivalutabilità dell'indennità giornaliera affermata dalla giurisprudenza della Corte costituzionale (sentenza n. 497/1988) - Incidenza sulla garanzia previdenziale.

(Legge 24 dicembre 1993, n. 537, art. 11, ventitreesimo comma).

(Cost., artt. 3 e 38)

» 33

- N. 505. Ordinanza del tribunale amministrativo regionale della Lombardia, sezione staccata di Brescia, del 14 maggio 1993.

Impiego pubblico - Esclusione dall'accesso agli impieghi pubblici dei soggetti privati dell'elettorato attivo politico - Conseguente esclusione, nella specie, dalla graduatoria provinciale di supplenza annuale di persona nei cui confronti sia stato dichiarato fallimento - Irrazionale automaticità dell'esclusione dall'accesso ai pubblici impieghi in contrasto con la giurisprudenza della Corte costituzionale che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale di norme che prevedevano la destituzione automatica dall'impiego (sentenze nn. 917/1988, 40 e 148/1990, 16/1991 e 197 del 1993) - Incidenza sui principi di imparzialità e buon andamento della p.a.

(Legge 10 gennaio 1957, n. 3, art. 2, quinto comma).

(Cost., artt. 3 e 97)

Pag. 36

- N. 506. Ordinanza della pretura di Bologna, sezione distaccata di Budrio, del 13 maggio 1994.

Reato in genere - Sanzioni sostitutive delle pene detentive brevi - Ambito di applicazione - Inapplicabilità per espresso divieto ai reati (nella specie contestati all'improvviso) di inquinamento idrico previsti dalla legge n. 319/1976, diversamente da analoghe o più gravi figure criminose previste dal d.P.R. n. 915/1982 e dal d.P.R. n. 203/1988 (riguardanti rispettivamente l'inquinamento da rifiuti e l'inquinamento atmosferico) e dal d.-l. n. 133/1992 relativo all'inquinamento idrico ed in particolare agli scarichi di sostanze pericolose - Lesione del principio di uguaglianza sotto il profilo della disparità di trattamento di situazioni omogenee.

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

(Cost., art. 3)

» 40

- N. 507. Ordinanza della pretura di Bologna, sezione distaccata di Budrio, del 7 marzo 1994.

Reato in genere - Sanzioni sostitutive delle pene detentive brevi - Ambito di applicazione - Inapplicabilità per espresso divieto ai reati (nella specie contestati all'improvviso) di inquinamento idrico previsti dalla legge n. 319/1976, diversamente da analoghe o più gravi figure criminose previste dal d.P.R. n. 915/1982 e dal d.P.R. n. 203/1988 (riguardanti rispettivamente l'inquinamento da rifiuti e l'inquinamento atmosferico) e dal d.-l. n. 133/1992 relativo all'inquinamento idrico ed in particolare agli scarichi di sostanze pericolose - Lesione del principio di uguaglianza sotto il profilo della disparità di trattamento di situazioni omogenee.

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

(Cost., art. 3)

» 42

- N. 508. Ordinanza del pretore di Milano del 10 giugno 1994.

Sciopero e serrata - Disciplina del diritto di sciopero - Obbligo di preavviso di almeno dieci giorni - Inosservanza - Sanzione del trattenimento e versamento all'I.N.P.S. dei contributi sindacali da parte del datore di lavoro - Violazione del diritto di difesa in giudizio sotto il profilo dell'inosservanza del principio del giusto procedimento (contestazione, contraddittorio, motivazione del provvedimento) ed incidenza sul principio di uguaglianza sotto il profilo del deteriore trattamento dei lavoratori rispetto agli altri cittadini per l'automatica inflizione della sanzione - Incidenza sul diritto di difesa in giudizio e sulla libertà sindacale svolgendosi il procedimento per l'irrogazione della sanzione nei confronti di OO.SS. davanti alla commissione di garanzia non rispondente ai requisiti di terzietà posseduti dagli organi giurisdizionali - Riferimenti alle sentenze della Corte costituzionale nn. 204/1982 e 276/1993.

(Legge 12 giugno 1990, n. 146, artt. 4 e 12).

(Cost., artt. 3, 24 e 39)

» 44

n. 509. Ordinanza del pretore di Bergamo del 30 maggio 1994.

Previdenza e assistenza sociale - Trattamenti di disoccupazione - Indennità di mobilità (dovuta in seguito a licenziamento collettivo) - Esclusione, per i titolari di pensione o di assegno di invalidità, senza la possibilità, già riconosciuta prima del d.-l. n. 478/1992 e poi ripristinata con il d.-l. n. 40/1994, di optare per il trattamento più favorevole - Violazione della norma, costituzionalmente garantita, che esige che il lavoratore sia tutelato sia in caso di invalidità che in caso di disoccupazione involontaria - Violazione, altresì, dei principi di eguaglianza e ragionevolezza, non giustificandosi, in particolare, che il diritto di opzione in questione sia negato solo per il suddetto breve periodo.

(D.-L. 20 maggio 1993, n. 148, artt. 6 e 7, convertito, con modificazioni, nella legge 19 luglio 1993, n. 236; d.-l. 18 marzo 1994, n. 185, artt. 2, quinto comma, e 12, secondo comma).

(Cost., artt. 3 e 38)

Pag. 47

n. 510. Ordinanza del pretore di Novara del 25 maggio 1994.

Previdenza e assistenza sociale - Cassa di previdenza per i ragionieri - Esclusione dalla riliquidazione della pensione secondo i più favorevoli criteri di calcolo di cui alla legge n. 414/1991 per coloro che fruiscono anche di trattamento pensionistico erogato da altra cassa di previdenza relativa ad altre libere professioni - Ingiustificato deterioramento dei pensionati iscritti a più casse di previdenza rispetto ai pensionati iscritti alla sola cassa di previdenza per ragionieri, nonché rispetto ai pensionati che godano di trattamenti pensionistici a carico di altre gestioni previdenziali.

(Legge 30 dicembre 1991, n. 414, art. 33).

(Cost., art. 3)

» 49

n. 511. Ordinanza della Corte di cassazione, sezioni unite civili, del 25 febbraio 1994.

Consiglio della magistratura militare - Previsi identiche attribuzioni, comprese quelle concernenti i procedimenti disciplinari, a quelle del Consiglio superiore della magistratura - Regolamentazione del procedimento disciplinare, per i magistrati militari con le norme in vigore per i magistrati ordinari - Previsto esercizio delle funzioni di pubblico ministero da parte del procuratore generale militare presso la Corte di cassazione - Violazione del precetto che vieta l'istituzione di nuovi giudici speciali.

(Legge 30 dicembre 1988, n. 561, art. 1, n. 3).

(Cost., art. 102)

» 51

n. 512. Ordinanza del tribunale amministrativo regionale della Puglia del 20 ottobre 1993.

Impiego pubblico - Sospensione automatica dal servizio dei pubblici dipendenti condannati con sentenza anche non definitiva per determinati reati - Irrazionalità della norma impugnata in considerazione della impossibilità della p.a. di valutare mediante procedimento disciplinare la gravità del reato e la corrispondenza o meno al pubblico interesse del mantenimento in servizio del dipendente sottoposto a procedimento penale - Incidenza sul diritto al lavoro nonché sui principi della tutela del lavoro, della retribuzione sufficiente ad assicurare al lavoratore ed alla propria famiglia una esistenza libera e dignitosa e di imparzialità e buon andamento della p.a. - Riferimento alla sentenza della Corte costituzionale n. 223/1993.

(Legge 19 marzo 1990, n. 55, art. 15, comma quarto-septies, aggiunto dalla legge 18 gennaio 1992, n. 16, art. 1).

(Cost., artt. 3, 4, 35, 36 e 97)

» 53

n. 513. Ordinanza del pretore di Modena del 3 giugno 1994.

Processo penale - Sentenze di applicazione della pena su richiesta delle parti - Effetti - Divieto di irrogare le misure di sicurezza - Lamentata irragionevolezza in caso di vizio parziale di mente dell'imputato - Lesione del principio di eguaglianza nonché di quelli di legalità, di tassatività, e del fine di recupero sociale del reo.

(C.P.P. 1988, art. 445, primo comma).

(Cost., artt. 3, 25 e 27)

Pag. 58

n. 514. Ordinanza del pretore di Gela del 25 maggio 1994.

Previdenza e assistenza sociale - Indennità di disoccupazione ordinaria per i lavoratori agricoli - Esclusione per tali lavoratori con diritto al trattamento speciale di disoccupazione dell'aumento dell'importo dell'indennità giornaliera del trattamento ordinario di disoccupazione stabilito dall'art. 13 del d.-l. 2 marzo 1974, n. 30 (convertito in legge n. 114/1974) - Previsione con norma dichiarata interpretativa che ai lavoratori agricoli aventi diritto a trattamenti speciali di disoccupazione l'indennità ordinaria di disoccupazione per le giornate eccedenti quelle di trattamento speciale è dovuta nella misura fissa di lire ottocento giornalieri - Ingiustificata deroga al principio della rivalutabilità dell'indennità giornaliera affermata dalla giurisprudenza della Corte costituzionale (sentenza n. 497/1988) - Incidenza sulla garanzia previdenziale.

(D.-L. 21 marzo 1988, n. 86, art. 7, quarto comma, convertito in legge 20 maggio 1988, n. 160 e legge 24 dicembre 1993, n. 537, art. 11, ventitreesimo comma).

(Cost., artt. 3 e 38)

» 64

n. 515. Ordinanza del pretore di Gela del 25 maggio 1994.

Previdenza e assistenza sociale - Ente nazionale previdenza e assistenza veterinari (E.N.P.A.V.) - Previsione, con norma autoqualificata interpretativa, dell'obbligatorietà dell'iscrizione all'E.N.P.A.V. anche per i medici veterinari già avvalentesi di altre forme di previdenza obbligatoria - Violazione del principio di uguaglianza per disparità di trattamento tra veterinari dipendenti (sui quali viene a gravare un doppio obbligo previdenziale) e veterinari liberi professionisti (tenuti a pagare solo i contributi all'E.N.P.A.V.) ed, inoltre, tra veterinari iscritti prima dell'entrata in vigore della legge n. 136/1991 (gravati da doppia imposizione) - Incidenza sulla garanzia previdenziale quale diritto del lavoratore la cui certezza giuridica viene messa in discussione della retroattività della norma impugnata - Riferimenti alle sentenze della Corte costituzionale nn. 380/1990, 455/1992 e 39/1993.

(Legge 24 dicembre 1993, n. 537, art. 11, ventiseiesimo comma).

(Cost., artt. 3 e 38)

» 65

n. 516. Ordinanza del giudice per le indagini preliminari presso la pretura di Torino del 15 luglio 1994.

Processo penale - Custodia cautelare in carcere - Applicazione solo nei casi previsti dall'art. 275, comma terzo - Preclusione in caso del reato di ricettazione - Conseguente disposizione degli arresti domiciliari - Impossibilità in caso di indagato privo di stabile dimora - Lesione del principio di ragionevolezza - Disparità di trattamento tra indagati a seconda delle situazioni personali e familiari di ciascuno.

(C.P.P. 1988, art. 275, commi 3-bis e 3-ter, aggiunto dal d.-l. 14 luglio 1994, n. 440).

(Cost., art. 3)

» 67

- N. 517. Ordinanza del giudice per le indagini preliminari presso la pretura di Torino del 15 luglio 1994.

Processo penale - Custodia cautelare in carcere - Applicazione solo nei casi previsti dall'art. 275, terzo comma - Preclusione in caso del reato di ricettazione - Conseguente disposizione degli arresti domiciliari - Impossibilità in caso di indagato privo di stabile dimora - Lesione del principio di ragionevolezza - Disparità di trattamento tra indagati a seconda delle situazioni personali e familiari di ciascuno.

(C.P.P. 1988, art. 275, commi 3-bis e 3-ter, aggiunto dal d.l. 14 luglio 1994, n. 440).

(Cost., art. 3)

Pag. 71

- N. 518. Ordinanza della commissione tributaria di primo grado di Perugia del 9 giugno 1994.

Tributi in genere - Nuove tariffe d'estimo delle unità immobiliari - Determinazione, delle stesse, con decreto del Ministro delle finanze - Annullamento da parte del t.a.r. Lazio di tale provvedimento ministeriale - Successiva attribuzione, con norma di interpretazione autentica contenuta in d.l., di «forza di legge» ai criteri per la revisione delle tariffe d'estimo stabiliti dal Ministro delle finanze - Lamentato abuso della decretazione d'urgenza per la (ritenuta) insussistenza delle condizioni di «straordinaria necessità ed urgenza» - Illegittima conversione in legge da parte delle Camere dell'ultimo decreto-legge di una serie reiterata di decreti-legge non convertiti, potendo le stesse, secondo il giudice rimettente, regolare per legge soltanto i rapporti sorti sulla base del primo decreto non convertito.

(Legge 24 marzo 1993, n. 75, art. 1, primo e secondo comma).

(Cost., art. 77)

» 75

- N. 519. Ordinanza del tribunale di Catanzaro del 13 giugno 1994.

Processo penale - Abbandono e rifiuto di difesa (nella specie, per agitazione promossa dagli avvocati del foro locale) - Competenza esclusiva, per le sanzioni disciplinari relative a dette fattispecie, del Consiglio dell'Ordine forense - Conseguente possibile interruzione a tempo indeterminato dell'attività giudiziaria - Lesione del principio di buon andamento dell'amministrazione - Compromissione della funzione giurisdizionale con privilegio della classe forense - Lesione del diritto dell'imputato alla celebrazione del giudizio ed alla difesa.

(C.P.P. 1988, art. 105; legge 16 febbraio 1987, n. 81, art. 2, primo comma, punto 4).

(Cost., artt. 3, 24, 97 e 102)

» 78

ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 494

Ordinanza emessa il 3 giugno 1994 dal pretore di Rovigo nel procedimento civile vertente tra Zanforlin Vittorio ed altri e l'E.N.P.A.V.

Previdenza e assistenza sociale - Ente nazionale previdenza e assistenza veterinari - Previsione, con norma autoqualificata interpretativa, dell'obbligatorietà dell'iscrizione all'E.N.P.A.V. anche per i medici veterinari già avvalentesi di altre forme di previdenza nonché della nullità dei provvedimenti di cancellazione adottati dall'ente predetto nei confronti dei veterinari obbligatoriamente iscritti all'ente stesso e che si siano avvalsi della facoltà di richiedere la cancellazione ai sensi della normativa precedente (art. 32 della legge 12 aprile 1991, n. 136) - Omessa espressa indicazione dei parametri costituzionali.

(Legge 24 dicembre 1993, n. 537, art. 11, ventiseiesimo comma).

IL PRETORE

A scioglimento della riserva in ordine al provvedimento ex art. 700 del c.p.c.;

O S S E R V A

1. — I ricorrenti hanno proposto, unitamente al ricorso ex artt. 442-444 del c.p.c., domanda ex art. 700 del c.p.c. con la quale chiedono che il pretore, in via d'urgenza, provveda alla sospensione dell'applicazione dell'art. 11, ventiseiesimo comma, della legge n. 537/1993 (finanziaria '93) sia nella parte che concerne la iscrizione obbligatoria dei veterinari ricorrenti all'E.N.P.A.V. sia nella parte che prevede a loro carico l'obbligo del pagamento dei contributi previdenziali arretrati, esonerandoli conseguentemente sino all'esito del giudizio di merito dagli obblighi loro imposti ed inibendo all'E.N.P.A.V. di procedere alla riscossione coattiva mediante i ruoli esattoriali.

La ragione di tale istanza è sostanzialmente individuata dai ricorrenti nella illegittimità costituzionale dell'art. 11, ventiseiesimo comma, della legge n. 537/1993, il quale, offrendo una interpretazione autentica della norma di cui all'art. 33, primo comma, della legge 12 aprile 1991, n. 136, nel senso che l'iscrizione all'E.N.P.A.V. non è più obbligatoria soltanto per i veterinari che si iscrivono per la prima volta agli albi professionali dopo la data di entrata in vigore della suddetta legge, e sancendo la nullità dei provvedimenti di cancellazione oltre all'obbligo del pagamento di tutti i contributi pregressi, si pone in contrasto con gli artt. 2, 3, 38 e 7 della Carta fondamentale.

Poiché i ricorrenti richiedono nel giudizio di merito l'accertamento (negativo) della non obbligatorietà per i medici veterinari dipendenti dell'iscrizione all'E.N.P.A.V., e poiché tale domanda è da risolversi applicando la norma di cui all'art. 11, ventiseiesimo comma, ritenuta illegittima, ne deriva, oltre alla necessità di impugnare tale norma avanti alla Corte costituzionale, la ulteriore necessità di sospenderne gli effetti nelle more del giudizio di merito.

1.1. — L'E.N.P.A.V. costituendosi in giudizio chiede il rigetto dell'istanza cautelare, sul rilievo della mancanza dei presupposti del *funus boni iuris* e del *periculum in mora*.

Sotto il primo profilo, ritiene l'ente previdenziale che l'istanza cautelare sia inammissibile perché chiesta a cautela di un diritto, quale quello di optare per la cancellazione dall'E.N.P.A.V., che non è attualmente riconosciuto dall'ordinamento giuridico, atteso il disposto del citato art. 11, ventiseiesimo comma; irrilevante sarebbe la prospettata questione di costituzionalità dello stesso, atteso che nessuna causa di merito è stata instaurata.

Conseguentemente non è neppure ammissibile, secondo la difesa del convenuto, un provvedimento d'urgenza fondato sulla ipotesi di incostituzionalità di una norma, come è pacifico nella giurisprudenza di legittimità.

La questione di illegittimità costituzionale difetterebbe poi del requisito della rilevanza, non essendo pendente un giudizio di merito, e sarebbe anche manifestamente infondata, atteso che la norma impugnata non sarebbe né irragionevole né discriminatoria, avendo optato il legislatore per una interpretazione dell'art. 32 della legge n. 136/1991 perfettamente adeguata ai principi di cui all'art. 38 della Costituzione.

Non sussiste infine, secondo l'E.N.P.A.V. alcun pregiudizio grave ed irreparabile, atteso che si tratta del pagamento di somma di denaro dell'ordine di due o tre milioni per ogni ricorrente, da pagarsi in tre rate scadenti l'una il 30 aprile 1994 e le altre il 31 agosto e 31 dicembre 1994 per effetto del d.l. n. 134/1994.

2. — Il provvedimento d'urgenza ex art. 700 non è ammissibile.

I ricorrenti chiedono in via d'urgenza «la sospensione dell'applicazione dell'art. 11, punto 26, della legge finanziaria n. 537/1993 nella parte che concerne sia la iscrizione obbligatoria dei veterinari ricorrenti all'E.N.P.A.V., sia ed in particolare il pagamento da parte dei medesimi dei contributi per gli anni arretrati, che la norma impone di effettuare entro il 1° marzo 1994 (ora in tre rate 30 aprile 1994, 31 agosto 1994 e 31 dicembre 1994), esonerandosi conseguentemente i predetti sino all'esito del giudizio di merito dagli obblighi loro imposti al riguardo ed inibendosi all'E.N.P.A.V. di procedere alla riscossione coattiva».

Ciò sul presupposto della illegittimità costituzionale della norma di cui all'art. 11, ventiseiesimo comma, della quale si sollecita una impugnazione avanti alla Corte.

Il *fumus boni iuris* consisterebbe quindi, secondo i ricorrenti, nella probabile ed auspicata esistenza di un assetto normativo diverso da quello attualmente vigente, assetto che deriverebbe dalla espulsione dall'ordinamento giuridico della norma, attualmente in vigore, che impedisce loro l'esercizio delle facoltà di non iscrizione all'E.N.P.A.V.

Al riguardo trova fondamento l'eccezione di inammissibilità del provvedimento d'urgenza spiegata dal convenuto per la mancanza della norma che riconosce il diritto rispetto al quale è domandata la cautela.

Il *fumus boni iuris* consiste infatti nell'accertamento sommario che la situazione di fatto allegata dall'istante rientra nella fattispecie normativa vigente.

Il *fumus* non può che fondarsi su una norma vigente, e non su un probabile assetto normativo diverso, in quanto il giudice ha l'obbligo di applicare le leggi e non di disapplicarle.

Di fronte alla prospettata illegittimità di una norma costituzionale, il giudice italiano deve percorrere una sola ed unica strada: sollevare avanti alla Corte costituzionale la questione di legittimità della norma, se ritenuta rilevante e non manifestamente infondata, e sospendere conseguentemente il giudizio in corso.

Nel nostro ordinamento costituzionale non è prevista una facoltà del giudice di disapplicare le norme che ritiene incostituzionali, proprio perché il sistema adottato per la valutazione della legittimità delle leggi è affidato ad un organo esterno al potere giudiziario (la Corte costituzionale) il quale rappresenta il punto di equilibrio tra quest'ultimo ed il potere legislativo.

Non è nel potere del giudice di sospendere l'imperatività di una norma vigente, qualunque sia il suo contenuto.

Il contrario significherebbe per il potere giurisdizionale arrogarsi attribuzioni che questo non ha, spettando solo al potere legislativo disporre dell'efficacia delle norme, ed alla Corte costituzionale, dichiararle incostituzionali.

Del resto, come afferma autorevole dottrina, al giudice è consentito valutare, al solo fine strumentale della rimessione alla Consulta, esclusivamente la «non manifesta infondatezza» della questione di costituzionalità, restando, così estranea alla sua funzione e quindi inibita proprio quella valutazione di «probabile fondatezza», in cui si vorrebbe inammissibilmente riconoscere il *fumus* per la concessione della tutela cautelare.

Queste osservazioni sono state accolte anche dalla Corte di cassazione nella sentenza 12 dicembre 1991, n. 13413 (in Giust. civ. 92, I, pag. 2757 e 1819).

Ne consegue l'inammissibilità del provvedimento d'urgenza che abbia ad oggetto la sospensione dell'efficacia cogente di una norma di legge, nella specie l'art. 11, ventiseiesimo comma, della legge finanziaria 93 e degli obblighi da essa imposti.

3. — Irrilevanti diventano inoltre le altre obiezioni sollevate dall'E.N.P.A.V., quali l'assenza di un giudice di merito, nella specie invece già instaurata contestualmente alla richiesta cautelare, e la mancanza di *periculum in mora*.

P. Q. M.

Dichiara inammissibile il provvedimento ex art. 700 richiesto dai ricorrenti;

Conferma l'udienza per la discussione della causa nel giorno 20 maggio 1994, ore 9, già fissato con decreto 23 febbraio 1994;

Si comunichi.

Rovigo, addì 23 aprile 1994

Il pretore: BIGHETTI

N. 495

*Ordinanza emessa il 3 giugno 1994 dal pretore di Rovigo
nel procedimento civile vertente tra Guidorzi Enrico ed altro e l'E.N.P.A.V.*

Previdenza e assistenza sociale - Ente nazionale previdenza e assistenza veterinari - Previsione, con norma autoqualificata interpretativa, dell'obbligatorietà dell'iscrizione all'E.N.P.A.V. anche per i medici veterinari già avvalentesi di altre forme di previdenza nonché della nullità dei provvedimenti di cancellazione adottati dall'ente predetto nei confronti dei veterinari obbligatoriamente iscritti all'ente stesso e che si siano avvalsi della facoltà di richiedere la cancellazione ai sensi della normativa precedente (art. 32 della legge 12 aprile 1991, n. 136) - Violazione del principio di uguaglianza per disparità di trattamento tra veterinari dipendenti (sui quali viene a gravare un doppio obbligo previdenziale) e veterinari liberi professionali (tenuti a pagare solo i contributi all'E.N.P.A.V.) ed, inoltre, tra veterinari iscritti prima della entrata in vigore della legge n. 136/1991 (gravati da doppia imposizione e quelli iscritti dopo tale data (sottratti alla doppia imposizione) - Violazione dei principi di ragionevolezza e della certezza giuridica.

(Legge 24 dicembre 1993, n. 537, art. 11, ventiseiesimo comma).

(Cost., art. 3).

IL PRETORE

A scioglimento della riserva che precede;

O S S E R V A

A) In ordine all'istanza proposta all'udienza dai ricorrenti diretta alla concessione del sequestro liberatorio delle somme dovute all'E.N.P.A.V. in base al precetto di cui all'art. 11, ventiseiesimo comma, della legge 24 dicembre 1993, n. 537, non possono in questa sede che richiamarsi le argomentazioni già svolte nel decreto in data 4 marzo 1994. Non sono infatti mutati né i presupposti di fatto né quelli di diritto della richiesta degli attori.

B) Riguardo al merito della causa, e in ispecie alla richiesta dei ricorrenti di sollevare avanti alla Corte costituzionale la questione di legittimità dell'art. 11, ventiseiesimo comma, della legge 24 dicembre 1993, n. 537, il pretore rileva quanto segue.

I ricorrenti sono medici veterinari dipendenti i quali convengono in giudizio l'E.N.P.A.V. affinché il pretore accerti nei confronti dell'ente che gli stessi hanno validamente esercitato la facoltà di rinunciare all'assicurazione presso l'E.N.P.A.V. e che, conseguentemente, non hanno l'obbligo di versare a quest'ultimo i contributi soggettivi relativi all'anno 1991, 1992 e 1993.

Il fondamento della domanda è individuato nella prospettata incostituzionalità dell'art. 11, ventiseiesimo comma, della legge 24 dicembre 1993, n. 537, che ha fortemente limitato la facoltà di iscrizione disponendo anche la nullità di diritto delle cancellazioni già effettuate.

Costituendosi in giudizio l'E.N.P.A.V. nega la fondatezza della questione, affermando sostanzialmente che la norma è stata dettata per sopperire alle esigenze finanziarie dell'ente.

Il pretore ritiene rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 11, ventiseiesimo comma, della legge 24 dicembre 1993, n. 537, rispetto all'art. 3 della Costituzione.

1) Sulla rilevanza della questione.

I medici veterinari ricorrenti hanno esercitato il diritto ad essere cancellati dagli iscritti all'E.N.P.A.V. in base al disposto dell'art. 32, primo comma, della legge 12 aprile 1991, n. 136, il quale aveva abrogato il secondo comma dell'art. 2 della legge 18 agosto 1962, n. 1357, che prevedeva a sua volta l'obbligatorietà dell'assicurazione presso l'ente per tutti i veterinari di età inferiore agli anni 65 iscritti negli albi professionali.

L'E.N.P.A.V. ha accolto le loro domande ed ha provveduto alla cancellazione.

Senonché l'art. 11, ventiseiesimo comma, della legge 24 dicembre 1993, n. 537, interpretando autenticamente il primo comma dell'art. 32 della legge 12 aprile 1991, n. 136, ha disposto che l'iscrizione all'E.N.P.A.V. deve ritenersi non più obbligatoria solamente per i veterinari che si iscrivono per la prima volta agli albi professionali successivamente alla data di entrata in vigore della legge e che si trovano nelle condizioni di cui all'art. 24, secondo comma, della medesima.

La norma di cui all'art. 11 citato sancisce la nullità di diritto dei provvedimenti di cancellazione e dispone l'immediato (ed ora rateizzato in virtù del d.l. n. 134/1994 in *Gazzetta Ufficiale* 28 febbraio 1994) recupero dei contributi relativi agli anni pregressi.

Poiché i veterinari ricorrenti chiedono in giudizio l'accertamento della legittimità dell'esercizio del diritto a cancellarsi dall'ente operato ai sensi della legge n. 136/1991 e del conseguente diritto a non versare i contributi per il periodo successivo alla cancellazione, è evidente che all'accoglimento della loro domanda osta il dettato dell'art. 11, ventiseiesimo comma, della legge 24 dicembre 1993, n. 537.

2) Sulla non manifesta infondatezza.

2.1) L'art. 11, ventiseiesimo comma, della legge 24 dicembre 1993, n. 537, si pone come norma di interpretazione autentica ad efficacia retroattiva.

Ciò non solo è espresso dalla lettera della norma («la disposizione del primo comma dell'art. 32 della legge 12 aprile 1991, n. 136, deve essere interpretata nel senso che...») ma è fatto anche esplicito dalle conseguenze che la legge stessa fa derivare dalla suddetta interpretazione, ossia la nullità di diritto dei provvedimenti di cancellazione ed il recupero dei contributi non versati per il passato.

La prima valutazione che è opportuno effettuare riguarda la natura della norma in esame, ossia se la stessa sia veramente una norma di interpretazione autentica o se invece costituisca una disposizione innovativa.

Per accertare se una norma è di interpretazione autentica «non rileva la qualificazione riportata nel titolo della norma, ma devi indagare la sua reale rispondenza al contenuto dispositivo» (Corte costituzionale 10 febbraio 1993, n. 39, in *Foro it.* 93, c. 1776).

Il fatto quindi che l'art. 11, ventiseiesimo comma, della legge 24 dicembre 1993, n. 537, sia qualificato dal legislatore come norma interpretativa non è rilevante ai fini indicati.

Occorre invece verificare se la disposizione di «interpretazione autentica» intervenga esclusivamente sul significato normativo della norma da interpretare, senza modificare il dato testuale, ma solo «chiarendone o esplicandone il contenuto ovvero escludendo ed enucleando uno dei significati possibili» (Corte costituzionale n. 39/1993; vedi anche, sulla distinzione tra norme interpretative e norme innovative Corte costituzionale 31 luglio 1990, n. 380, in *Foro it.* 90 c. 1063, Corte costituzionale 4 aprile 1990, n. 155, in *Foro it.* 90, c. 3072, Cass. 3 aprile 1990, n. 2704, in *Foro it.* 91, c. 1066).

La norma interpretata è il primo comma dell'art. 32 della legge 12 aprile 1991, n. 136, il quale dispone che «A decorrere dalla data di entrata in vigore della presente legge è abrogato il secondo comma dell'art. 2 della legge 18 agosto 1962, n. 1357».

La norma da interpretare appare di una chiarezza lapalissiana.

Essa dispone semplicemente l'abrogazione di altra norma.

Poiché l'art. 11, ventiseiesimo comma, della legge 24 dicembre 1993, n. 537, dispone che la norma deve interpretarsi come abrogatrice solamente nei confronti dei veterinari iscritti dopo la data di entrata in vigore della legge 12 aprile 1991, n. 136, è evidente che il legislatore non si è limitato ad enucleare od escludere uno dei significati possibili della norma interpretata, ma ne ha modificato il dato testuale disponendo in modo innovativo che la norma sia applicabile solamente a certa categoria di persone e non di altre.

L'effetto abrogativo non varrebbe in altre parole per tutti i destinatari della norma, ma solo per alcuni, ossia i veterinari non ancora iscritti ad una certa data. L'art. 11, ventiseiesimo comma, della legge 24 dicembre 1993, n. 537, è quindi norma innovativa, alla quale però il legislatore ha voluto collegare una efficacia retroattiva.

Infatti il legislatore non si è limitato a disporre per il futuro che solo i veterinari iscritti agli albi dall'aprile 1991 possono esercitare la facoltà di iscriversi all'E.N.P.A.V., ma ha disposto per il passato, disponendo la nullità di diritto di tutti i provvedimenti di cancellazione già avvenuti.

2.2) Il legislatore, come osservato dalla Corte nella sentenza n. 39 del 10 febbraio 1993 può regolare una certa materia con disposizioni nuove e può espressamente disporre anche per il passato. «Ma per la materia penale non può violare i limiti derivanti dal divieto espresso posto dall'art. 25 della Costituzione e per tutte le materie non può superare quelli posti da altri precetti costituzionali».

Con la norma impugnata il legislatore ha chiaramente voluto dare efficacia retroattiva alle disposizioni in esse contenute. Tant'è che, come già rilevato, dichiara nulli di diritto i provvedimenti di cancellazione e dispone per l'immediato recupero dei contributi pregressi.

Ma ciò facendo viola l'art. 3 della Costituzione, sia sotto il profilo del principio di uguaglianza tra i cittadini, sia sotto il profilo del principio di ragionevolezza sotteso alla medesima disposizione costituzionale.

Affermando infatti che i veterinari già assicurati presso altro ente possono assicurarsi facoltativamente all'E.N.P.A.V. solo se sono iscritti all'albo professionale da una certa data, discrimina in modo ingiustificato professionisti che si trovano nelle medesime condizioni; e cioè differenzia tra loro persone già assicurate presso altri enti per le quali non si comprende il motivo per cui una tale facoltà non può essere concessa, giacché l'iscrizione facoltativa è proprio motivata dal fatto che il veterinario gode già di mezzi atti a sopprimere i suoi bisogni in caso di riduzione della sua capacità lavorativa.

E discrimina tra loro anche i veterinari liberi professionisti e i veterinari dipendenti già assicurati, rispetto ai quali ultimi è imposta una doppia previdenza.

Inoltre la norma innovativa e retroattiva di cui all'art. 11, ventiseiesimo comma, della legge 24 dicembre 1993, n. 537, viola il principio della razionalità.

I veterinari dipendenti hanno fatto affidamento nella legge 12 aprile 1991, n. 136. Hanno esercitato il diritto loro concesso di non avvalersi delle prestazioni assicurative dell'E.N.P.A.V.

Hanno confidato nella giustezza della loro scelta, atteso che l'E.N.P.A.V. ha provveduto ad emettere i provvedimenti di cancellazione.

Dopo un paio d'anni il legislatore cambia idea, e non si limita a cambiarla per il futuro, ma la cambia per il passato.

Non viene frustrato così l'affidamento nella vigenza ed imperatività delle norme dello Stato e nella sicurezza giuridica «che costituisce elemento fondamentale dello Stato di diritto» (Corte costituzionale n. 39/1993).

P. Q. M.

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 11, ventiseiesimo comma, della legge 24 dicembre 1993, n. 537, in relazione all'art. 3 della Costituzione nei sensi precisati in parte motiva;

Sospende il giudizio;

Dispone la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Dispone che, a cura della cancelleria, la presente ordinanza venga notificata alle parti e al Presidente del Consiglio dei Ministri;

Dispone infine che venga comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Rovigo, addì 3 giugno 1994

Il pretore: BIGHETTI

94C0954

N. 496

*Ordinanza emessa il 31 maggio 1994 dal tribunale militare di Padova
nel procedimento penale a carico di Zanfardino Vincenzo*

Processo penale - Unico reato permanente (nella specie: diserzione) già «interrotto» giudizialmente - Possibilità di reiterazione dei giudizi e delle sanzioni a seconda dell'efficienza degli uffici giudiziari precedenti - Irrogabilità di un complessivo trattamento sanzionatorio superiore a quello edittalmente stabilito (fino a tre volte il massimo ex art. 81 del c.p.) - Lesione dei principi di eguaglianza, di legalità della pena e di personalità della responsabilità penale.

(C.P.P. 1988, art. 649).

(Cost., artt. 3, 25 e 27).

IL TRIBUNALE MILITARE

Ha pronunciato la seguente ordinanza nella causa contro Zanfardino Vincenzo, nato il 15 marzo 1953 ad Acerra (Napoli), atto di nascita n. 167, residente a Lombard (Illinois), 632 West Road in U.S.A., celibe, censurato; soldato

nella forza assente del distretto militare di Padova, libero, imputato di diserzione (art. 148, n. 2, del c.p.m.p.) perché, soldato nella forza assente del d.m. di Padova, faceva perdurare la propria assenza dal 26 novembre 1991, data della sentenza di condanna del tribunale militare di Padova, fino a tutt'oggi.

In esito al pubblico ed orale dibattimento.

FATTO E DIRITTO

Con sentenza del 26 novembre 1991 (irrevocabile l'8 febbraio 1993) soldato Zanfardino Vincenzo veniva condannato da questo tribunale militare per reato di diserzione (art. 148 del c.p.m.p.) che, iniziato il 1° gennaio 1974, non era ancora cessato alla data del giudizio.

Il procuratore militare in sede, a fronte del perdurare dell'assenza, instaurava altro procedimento per un secondo reato di assenza dal servizio decorrente dal 26 novembre 1991, data della pronuncia di questo tribunale. Il g.u.p. ha disposto il rinvio a giudizio, in quanto la prosecuzione della condotta criminosa dopo la sentenza di primo grado costituisce ad ogni effetto un nuovo ed autonomo reato della stessa specie, come tale da giudicare senza che per ciò venga violata la preclusione dell'art. 649 del c.p.p.

A conclusione dell'odierno dibattimento, il pubblico ministero ha chiesto sollevarsi questione di legittimità dell'art. 649 del c.p.p., in relazione all'art. 3 della Costituzione. La difesa si è associata.

Questo tribunale ritiene che la decisione del g.u.p. sia corretta.

Da una parte, infatti, l'unanime giurisprudenza regolatrice e la dottrina (fatta eccezione per un'autorevole, ma isolata voce dissonante) concordano nel ritenere che i reati di assenza dal servizio (artt. 148 e 151 del c.p.m.p.) siano permanenti.

Dall'altra, la costante giurisprudenza e la dottrina prevalente, sul presupposto che il reato permanente congloba tutta una serie di azioni od omissioni sufficienti ciascuna a realizzare la consumazione del reato, affermano che la sentenza o il decreto di condanna «interrompono la permanenza», di modo che il *ne bis in idem* riguarda la sola parte del reato già giudicata, e la prosecuzione del comportamento illecito integra un nuovo reato, per il quale non può non intervenire un ulteriore giudizio.

Il principio ha trovato applicazione per i reati permanenti di associazione a delinquere, invasione di terreni, sequestro di persona, violazione degli obblighi di assistenza familiare, guida senza patente, in materia urbanistica edilizia, finanziaria e previdenziale, ecc. E recenti pronunce della Cassazione (sezione prima, 13 novembre 1992, c. D'Alessio; sezione prima, 15 luglio 1993, c. Coppola), in linea con il tradizionale insegnamento del tribunale supremo militare, queste stesse regole hanno applicato ai reati militari di assenza dal servizio.

Questo tribunale non ritiene di dover mettere in dubbio né che i reati di diserzione e di mancanza dalla chiamata (artt. 148 e 151 del c.p.m.p.) siano permanenti (benché non manchi in dottrina la concezione secondo cui i reati omissivi non potrebbero essere che istantanei), né in linea di principio le cennate statuizioni sulla preclusione del *ne bis in idem* (anche se per coerenza sistematica il problema potrebbe essere oggetto di un approfondimento nel confronto con l'art. 151 del c.p. che sembra escludere «l'interruzione giudiziale» quando ne deriverebbe la parziale estinzione del reato per amnistia).

Tuttavia, non può non porsi un delicato problema di legittimità in relazione alle conseguenze che si determinano a seguito delle plurime condanne per le condotte illecite che, perdurando successivamente ad ogni giudizio, danno luogo a nuovi e autonomi reati della stessa specie. Conseguenze che, comunque riguardanti ogni caso di permanenza nel reato, risultano particolarmente evidenti e gravi quando, come avviene per l'assenza dal servizio, la permanenza nel reato può protrarsi anche per venticinque anni circa (dall'età dell'obbligo di leva sino al compimento del quarantacinquesimo anno di età).

È chiaro che il trattamento sanzionatorio per un illecito penale deve poter tener conto anche dell'ampiezza del periodo nel quale perdura la consumazione del reato. Tuttavia, di fronte all'indefinita possibilità del moltiplicarsi delle condanne a causa dell'«interruzione giudiziale della permanenza» ex art. 649 del c.p.p., non può non porsi un problema di legittimità, che valga a individuare un limite a questa spirale secondo cui, sin quando non termini il periodo di lesione del bene giuridico, la condotta illecita porta ad una condanna che a sua volta pone un nuovo fatto richiedente un'ulteriore sanzione, e così via.

Sensibile a quest'esigenza, l'art. 377 del c.p.m.p. stabiliva che per i reati di assenza dal servizio di regola non si poteva procedere al giudizio sin quando non ne fosse cessata la permanenza. La norma tuttavia, su istanza di questo tribunale, è stata dalla Corte costituzionale caducata (sentenza n. 469/1990), dopo che, con l'entrata in vigore del nuovo c.p.p. e per la dichiarazione di illegittimità dell'art. 308 del c.p.m.p. (sentenza n. 503/1989), pure a seguito di questione sollevata da questo tribunale, ne era venuto meno il necessario complemento, vale a dire il potere di adottare misure cautelari e precautelari idonee a far cessare la permanenza nel reato.

L'attuale situazione, purtroppo, si caratterizza per ancor più gravi violazioni di principi costituzionali.

L'«interruzione giudiziale della permanenza» ex art. 649 del c.p.p. comporta, innanzitutto, che la responsabilità penale del disertore o mancante alla chiamata ancora assente non dipenda solamente dal suo operato, come richiederebbe il principio dell'art. 27, primo comma, della Costituzione, ma anche dallo stesso funzionamento dell'apparato giudiziario militare: essa, più concretamente, cresce in ragione del numero delle condanne che nel periodo del perdurante reato gli vengono inflitte.

Questo moltiplicarsi dei giudizi e delle sanzioni produce, inoltre, in violazione dell'art. 25, secondo comma, della Costituzione un innalzamento della pena stabilita per il reato e una sanzione praticamente indeterminata o, se si preferisce, che ex art. 81 del c.p. trova un limite solamente nel triplo del massimo della pena editale.

Infine, ne risulta violato anche il principio dell'art. 3 della Costituzione essendo evidente che, a parità di periodo di assenza dal servizio, il trattamento sanzionatorio complessivo viene a derivare dal grado di efficienza dell'apparato giudiziario competente a conoscere del reato nei vari autonomi episodi che si creano con l'«interruzione giudiziale». La trasgressione del principio costituzionale è, del resto, evidente anche per le fasi del procedimento precedenti il giudizio: da una posticipazione del dibattimento può, ad esempio, dipendere la sussistenza dell'aggravante di aver protratto l'assenza oltre sei mesi (art. 154, n. 2, del c.p.m.p.).

È chiaro, dunque, in quale senso la denunciata illegittimità non può riguardare l'«interruzione giudiziale della permanenza» ex art. 649 del c.p.p. in quanto tale, bensì solamente nella parte in cui — il che è ampiamente sottolineato dalla giurisprudenza regolatrice che senza mezzi termini si riferisce al comportamento successivo al giudizio come ad un episodio del tutto nuovo ed autonomo — consente che per un unico reato permanente, una o più volte giudizialmente «interrotto», sia irrogabile un complessivo trattamento sanzionatorio superiore a quello editalmente stabilito per il reato medesimo.

La questione di legittimità è rilevante nel presente giudizio, in quanto, a causa della lunga durata dell'assenza, questo limite già può venir superato per lo Zanfardino con l'aumento ex art. 81 del c.p., rispetto al massimo della pena editale comminabile per l'episodio dal 26 novembre 1991 a tutt'oggi, aggravato a norma dell'art. 154, n. 2, del c.p.m.p.

P. Q. M.

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

Dichiara non manifestamente infondata e rilevante la questione di legittimità costituzionale dell'art. 649 del c.p.p. in relazione agli artt. 3, 25 e 27 della Costituzione;

Dispone la sospensione del procedimento e la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Dispone che la presente ordinanza sia notificata alle parti ed al Presidente del Consiglio dei Ministri e comunicata ai Presidenti dei due rami del Parlamento.

Padova, addì 31 maggio 1994

Il presidente estensore: ROSIN

N. 497

*Ordinanza emessa il 31 maggio 1994 dal tribunale militare di Padova
nel procedimento penale a carico di Schittulli Gianni*

Processo penale - Unico reato permanente (nella specie: diserzione) già «interrotto» giudizialmente - Possibilità di reiterazione dei giudizi e delle sanzioni a seconda dell'efficienza degli uffici giudiziari procedenti - Irrogabilità di un complessivo trattamento sanzionatorio superiore a quello editualmente stabilito (fino a tre volte il massimo ex art. 81 del c.p.) - Lesione dei principi di eguaglianza, di legalità della pena e di personalità della responsabilità penale.

(C.P.P. 1988, art. 649).

(Cost., artt. 3, 25 e 27).

IL TRIBUNALE MILITARE

Ha pronunciato la seguente ordinanza nella causa contro Schittulli Gianni, nato il 7 aprile 1972 a Corato (Bari), atto di nascita n. 181/I/A, ed ivi residente in via Sant'Emilia, 126, celibe, censurato, apprendista segantino; soldato nella forza assente del distretto militare di Bari, libero, imputato di diserzione (art. 148, n. 2, del c.p.m.p.) perché, soldato nella forza assente del distretto militare di Bari, condannato per diserzione (art. 148, n. 2, del c.p.m.p.) dal tribunale militare di Padova in data 16 marzo 1993 ometteva senza giusto motivo di presentarsi ad una qualsiasi autorità militare dopo la predetta data, permanendo in stato di arbitraria assenza per cinque giorni consecutivi e tuttora.

In esito al pubblico ed orale dibattimento.

FATTO E DIRITTO

Con sentenza del 16 marzo 1993 (irrevocabile il 1º ottobre 1993) il soldato Schittulli Gianni veniva condannato da questo tribunale militare per reato di diserzione (art. 148, n. 2, del c.p.m.p.) in relazione ad un'assenza che, iniziata il 15 aprile 1992, ancora non era cessata alla data del giudizio.

Il procuratore militare in sede, a fronte del perdurare dell'assenza, instaurava altro procedimento per un secondo reato di assenza dal servizio decorrente dal 16 marzo 1993, data della pronuncia di questo tribunale. Ma con sentenza del 29 settembre 1993 il g.u.p. dichiarava non luogo a procedere per quest'ulteriore reato ostandovi il principio del *ne bis in idem* a norma dell'art. 649 del c.p.p.

A seguito di impugnativa del procuratore generale, la corte militare d'appello, sezione di Verona, in riforma di quest'ultima decisione ha disposto, tuttavia, il rinvio a giudizio dinanzi a questo tribunale per il reato in epigrafe, in relazione all'assenza che a tutt'oggi perdura a decorrere dal detto 15 aprile 1992.

Osserva il giudice d'appello che la prosecuzione della condotta criminosa dopo la sentenza di primo grado costituisce ad ogni effetto un nuovo ed autonomo reato della stessa specie, come tale da giudicare senza che per ciò venga violata la preclusione dell'art. 649 del c.p.p.

A conclusione dell'odierno dibattimento, il pubblico ministero ha chiesto sollevarsi questione di legittimità dell'art. 649 del c.p.p., in relazione all'art. 3 della Costituzione. La difesa si è associata.

Questo tribunale ritiene che la decisione della corte militare d'appello sia corretta.

Il seguito del testo dell'ordinanza è perfettamente uguale a quello dell'ordinanza pubblicata in precedenza con l'esclusione del nome dell'imputato citato nell'ultimo capoverso di motivazione (Schittulli invece di Zanfardino) (Reg. ord. n. 496/1994).

N. 498

*Ordinanza emessa il 17 maggio 1994 dal tribunale militare di Padova
nel procedimento penale a carico di Liessi Delio*

Processo penale - Unico reato permanente (nella specie: diserzione) già «interrotto» giudizialmente - Possibilità di reiterazione dei giudizi e delle sanzioni a seconda dell'efficienza degli uffici giudiziari precedenti - Irrogabilità di un complessivo trattamento sanzionatorio superiore a quello editualmente stabilito (fino a tre volte il massimo ex art. 81 del c.p.) - Lesione dei principi di eguaglianza, di legalità della pena e di personalità della responsabilità penale.

(C.P.P. 1988, art. 649).

(Cost., artt. 3, 25 e 27).

IL TRIBUNALE MILITARE

Ha pronunciato la seguente ordinanza nella causa contro Liessi Delio, nato il 22 febbraio 1960 a Raveo (Udine), atto di nascita n. 1/II/B, residente in Germania al 8312 Dingolfing Krenz Str. 31 DFG Germania, coniugato, cameriere, censurato; soldato nella forza assente del d.m. di Udine, libero, imputato di diserzione (art. 148, n. 2, del c.p.m.p.) perché, soldato nella forza assente del distretto militare di Udine, condannato per diserzione dal tribunale militare di Padova in data 21 ottobre 1992, ometteva senza giusto motivo di presentarsi ad una qualsiasi autorità militare dopo la predetta data, permanendo in stato di arbitraria assenza per cinque giorni consecutivi e tuttora.

In esito al pubblico ed orale dibattimento.

FATTO E DIRITTO

Con sentenza del 21 ottobre 1992 il soldato Liessi Delio, (già condannato per diserzione con sentenze 3 dicembre 1980, 10 marzo 1981 e 21 maggio 1987 del t.m. di Padova e 14 maggio 1991 del t.m. di Verona) veniva ancora condannato da questo tribunale militare per assenza dal servizio che ancora non era cessata alla data del giudizio.

Il procuratore militare in sede, a fronte del perdurare dell'assenza, instaurava un ennesimo procedimento per reato decorrente dal 21 ottobre 1992, data della precedente pronuncia. Ma con sentenza del 25 giugno 1993 il g.u.p. dichiarava non luogo a procedere ostandovi il principio del *ne bis in idem*.

A seguito di impugnativa del procuratore generale, la corte militare d'appello, sezione di Verona, ha disposto, tuttavia, il rinvio a giudizio dinanzi a questo tribunale per il reato in epigrafe, in relazione all'assenza che a tutt'oggi ancora non è cessata, a decorrere dal 21 ottobre 1992.

Osserva il giudice d'appello che la prosecuzione della condotta criminosa dopo la sentenza di primo grado costituisce ad ogni effetto un nuovo ed autonomo reato della stessa specie, come tale da giudicare senza che per ciò venga violata la preclusione dell'art. 649 del c.p.p.

A conclusione dell'odierno dibattimento, il pubblico ministero ha chiesto la condanna. La difesa l'assoluzione.

Questo tribunale ritiene che la decisione della corte militare d'appello sia corretta.

Il seguito del testo dell'ordinanza è perfettamente uguale a quello dell'ordinanza pubblicata in precedenza con l'esclusione del nome dell'imputato citato nell'ultimo capoverso di motivazione (Liessi invece di Zanfardino) (Reg. ord. n. 496/1994).

N. 499

*Ordinanza emessa il 30 aprile 1994 dal tribunale militare di Padova
nel procedimento penale a carico di D'Avossa Gianalfonso*

Reati militari - Criterio di riconoscimento della militarità - Possibilità di considerare «reato militare» ogni violazione della legge penale militare - Esclusivo riferimento al dato formale ai fini della qualificazione di un fatto come «reato militare» - Conseguente violazione del principio di uguaglianza in quanto reati ontologicamente identici (nella specie: **peculato d'uso comune e peculato d'uso militare) sono assoggettati a regime giuridico diverso e dovoluti alla cognizione di giudici diversi.**

(C.P.M.P., art. 37).

(Cost., art. 3).

IL TRIBUNALE MILITARE

Ha pronunciato la seguente ordinanza nella causa contro D'Avossa Gianalfonso, nato il 17 marzo 1940 a Torino, atto di nascita n. 1260 P.1.5.01, e residente a Roma in via Monte Savello n. 30; generale di brigata E.I. effettivo presso ispettorato dell'arma di artiglieria e della difesa N.B.C. in Roma, già comandante della 132^a brigata corazzata «Ariete» in Pordenone; coniugato, incensurato, libero, imputato di peculato militare continuato (artt. 81, secondo comma, del c.p., 215 del c.p.m.p., 314, secondo comma, del c.p.) perché in qualità di comandante della brigata «Ariete» di Pordenone dal 2 settembre 1990 si appropriava in più occasioni, in esecuzione di un medesimo disegno criminoso, delle due autovetture in dotazione al suo comando (Alfa 33 targata EI-102 CB, Alfa 33 targata EI041 CQ) e le utilizzava per scopi privati per raggiungere località fuori dalla propria giurisdizione e sempre senza la prescritta autorizzazione del comandante del quinto corpo d'armata di Vittorio Veneto (ved. circolare USG-G-007 del Ministero della difesa).

FATTO E DIRITTO

Il gen. b. D'Avossa è, tra l'altro, imputato del reato di peculato d'uso, corrispondente alla previsione dell'art. 314, secondo comma, del c.p.

In relazione a quest'imputazione si richiede un approfondimento del problema di giurisdizione. Com'è noto, dispone l'art. 263 del c.p.m.p. che al giudice militare appartiene la cognizione dei reati militari, ed è pertanto necessario determinare se presenti carattere di militarità il reato p. e p. dall'art. 314, secondo comma, del c.p. attribuito al gen. D'Avossa.

Stabilisce, al riguardo, l'art. 37, primo comma, del c.p.m.p., che «qualunque violazione della legge penale militare è reato militare». La disposizione, apparentemente inutile (non essendosi a tutt'oggi avuto un interprete così fantasioso da negare il carattere di militarità alla violazione di detta legge) e così strutturata da lasciare un senso di incompletezza e l'aspettativa di un'ulteriore disposizione comportante che anche violazioni di altre leggi possano essere reato militare, nella realtà è stata, invece, intesa quale autentica ed esaustiva definizione del reato militare. In altri termini, previa infrazione delle regole della sillogistica, essa è stata convertita nella proposizione «qualunque reato militare è violazione della legge penale militare». E si tratta di interpretazione così quasi unanimemente pacifica da non aver a tutt'oggi reso necessarie significative pronunce della giurisprudenza regolatrice.

Alla stregua dell'art. 37, primo comma, interpretato nel senso suindicato, è evidente la conclusione che nella specie ne derivano sul problema di giurisdizione: la violazione dell'art. 314, secondo comma, del c.p., in quanto legge penale comune, non può essere reato militare, quando posta in essere dal militare «incaricato di funzioni amministrative o di comando» a danno dell'amministrazione militare. Per la disposizione medesima è invece, senz'altro militare il peculato delineato nell'art. 215 del c.p.m.p., commesso per l'appunto dal funzionario militare a danno dell'amministrazione militare. Così sono militari anche i peculati degli artt. 217 e 218 del c.p.m.p.

Ma questo tribunale dubita della legittimità costituzionale dell'art. 37, primo comma, come sopra inteso, quale definizione del reato militare.

Ne appare vulnerato il principio costituzionale dell'art. 3, in quanto reati ontologicamente identici, quali da un lato quello previsto dall'art. 314, secondo comma, del c.p. e attribuito al D'Avossa e dall'altro quello previsto dall'art. 215 del c.p.m.p., il primo considerato comune ed il secondo militare, sono tuttavia assoggettati a regimi

giuridici diversi (per elemento soggettivo ex art. 39 del c.p.m.p., aggravanti, attenuanti, scriminanti, pene principali ed accessorie, sanzioni sostitutive, esecuzioni della pena, effetti penali della condanna, ecc.). Si considerino, al riguardo, soprattutto la parte generale del vigente c.p.m.p. e le leggi sullo stato giuridico delle varie categorie di militari.

Naturalmente, l'irrazionalità non è solo in questo caso, perché anzi essa è elevata a sistema.

Nell'esemplificazione occorre, tuttavia, attenersi a criteri di stringatezza. Si consideri che, sulla base della comunemente accettata interpretazione dell'art. 37, primo comma, con le già evidenziate diverse conseguenze in ordine al complessivo regime giuridico, è reato militare: l'abuso dell'ufficio di comando quando dia luogo a peculato o malversazione (artt. 212 e 216 del c.p.m.p.), ma non il generico abuso del medesimo ufficio; l'omicidio a danno del superiore o dell'inferiore (artt. 186 e 195 del c.p.m.p.) nelle situazioni indicate nell'art. 199 del c.p.m.p., ma non quando commesso nell'ambiente militare in qualsiasi altra circostanza; le lesioni volontarie (artt. 223 e 224 del c.p.m.p.) a danno di qualsiasi militare (parigaro, e inferiore e superiore al di fuori delle circostanze indicate nell'art. 199), ma mai l'omicidio preterintenzionale e volontario; persino (T.S.M., 14 novembre 1969, c. Malavasi) l'eccesso colposo in una causa di giustificazione (art. 45 del c.p.m.p.), ma non il corrispondente reato colposo; il furto a danno di militare in luogo militare (art. 230 del c.p.m.p.), ma non la rapina avente identiche caratteristiche; la minaccia a danno di militare (art. 229 del c.p.m.p.), ma non la violenza privata o l'estorsione, pur trattandosi di norme delittuose in cui a volte si realizza il c.d. nonnismo; ecc.

Il criterio, di diritto vivente, per il riconoscimento della militarità del reato porta davvero all'applicazione di regimi giuridici diversi a reati ontologicamente identici. Ma dall'art. 37, primo comma, deriva anche un'ulteriore violazione del principio dell'art. 3 della Costituzione, in quanto reati aventi la medesima oggettività giuridica sono, assoggettati a due diverse giurisdizioni.

Quest'ultimo aspetto, in verità, non è così drammatico come il primo, dal momento che le regole processuali applicate dinanzi ai tribunali militari sono ormai quelle stesse, in ogni aspetto, che regolano il processo penale comune. Inoltre, le garanzie di indipendenza dei magistrati militari sono quelle stesse riconosciute alla magistratura ordinaria (leggi 7 maggio 1981, n. 180, e 30 dicembre 1988, n. 561). Rimane tuttavia un dato, posto bene in rilievo dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 49/1989, caratterizzante la giurisdizione militare, e sul quale questo tribunale fonda l'ulteriore profilo di apparente violazione dell'art. 3 della Costituzione.

Si tratta della presenza nel collegio giudicante dell'ufficiale delle forze armate (art. 2, secondo comma, n. 3, della citata legge n. 180/1981) che, come argomenta la Corte, è «chiamato a dare un qualificato contributo inerente alla peculiarità della vita e dell'organizzazione militare; contributo consistente nell'aiutare il collegio a fondare le proprie valutazioni sulla piena conoscenza e la piena comprensione dei molteplici aspetti del concreto atteggiarsi di quel settore; delle condizioni che lo caratterizzano e dei problemi che vi si pongono. Aspetti tutti che non possono non riflettersi sulla ricostruzione e valutazione degli elementi oggettivi e soggettivi dei fatti-reati sottoposti al giudizio del tribunale, anche alla luce di quei valori tipici dell'ordinamento militare che già la Corte ha ritenuto tali da concorrere a giustificare l'esistenza della speciale giurisdizione (sentenza n. 192/1976)».

Ora, se si è per ciò in presenza di una giurisdizione speciale e specializzata, ne risulta dall'art. 37, primo comma, del c.p.m.p. vulnerato il principio dell'art. 3 della Costituzione, in quanto, tra reati oggettivamente identici, solamente quelli compresi in quella «definizione» sono devoluti alla cognizione del giudice militare.

P. Q. M.

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

Dichiara non manifestamente infondata e rilevante nel presente giudizio la questione di legittimità costituzionale dell'art. 37 del c.p.m.p. in relazione all'art. 3 della Costituzione;

Dispone la sospensione del procedimento e la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Ordina che l'ordinanza sia notificata alle parti ed al Presidente del Consiglio dei Ministri e comunicata ai Presidenti dei due rami del Parlamento.

Padova, addì 30 aprile 1994

Il presidente estensore: ROSIN

N. 500

*Ordinanza emessa il 31 maggio 1994 dal tribunale militare di Padova
nel procedimento penale a carico di Cerasino Giuseppe*

Reati militari - Criterio di riconoscimento della militarità del reato - Possibilità di considerare «reato militare» ogni violazione della legge penale militare - Esclusivo riferimento al dato formale ai fini della qualificazione di un fatto come «reato militare» - Conseguente violazione del principio di uguaglianza in quanto reati ontologicamente identici (nella specie abuso d'ufficio comune e abuso d'ufficio militare) sono assoggettati a regimi giuridici diversi (per elemento soggettivo, aggravanti, attenuanti, scriminanti, pene principali ed accessorie, sanzioni sostitutive, esecuzione della pena, effetti penali della condanna, ecc.). - Riferimenti alle sentenze della Corte costituzionale nn. 192/1976, 49/1989 e 151 del 1992 - Incidenza sui principi di imparzialità e buon andamento della p.a.

(C.P.M.P., art. 37).

(Cost., artt. 3 e 97).

IL TRIBUNALE MILITARE

Ha pronunciato la seguente ordinanza nella causa contro Cerasino Giuseppe nato il 17 marzo 1949 ad Ostuni (Brindisi), atto di nascita n. 176/A/1, maresciallo a.m. in servizio presso il presidio militare di Vicenza, e residente a Vicenza in via R. Leoncavallo, 68, coniugato, incensurato, libero, imputato di abuso d'ufficio continuato (artt. 81 cpv., del c.p. e 323, primo e secondo comma, del c.p. e 37 del c.p.m.p.) perché, nella qualità di gestore del circolo ufficiali interforze del presidio militare di Vicenza, con più azioni esecutive di medesimo disegno criminoso, assumeva in sé anche la qualifica (incompatibile con l'incarico amministrativo) di procuratore della ditta G.I.A.L.G.I. (questa solo fittiziamente del suocero Zaninello Carlo) che esercitava anche in orario di servizio e, soprattutto, esercitava anche in orario di servizio e, soprattutto, esercitava la direzione di tale ditta all'interno del circolo ufficiali ove la stessa ditta aveva vinto le gare di appalto per servizio pulizie, servizio bar, servizio mensa; con ciò abbinando alle funzioni di gestore e controllore delle attività del circolo quelle di appaltatore privato di servizi presso i medesimi locali e con ciò abusando del proprio ufficio al fine di ricavarne un vantaggio patrimoniale.

Fatto commesso negli anni 1991-1992 in Vicenza.

O S S E R V A

1. — Prima della dichiarazione di apertura del dibattimento, la difesa ha chiesto che il tribunale, rilevato il difetto di giurisdizione in ordine al reato di abuso d'ufficio (art. 81 cpv., prima e secondo comma del c.p. e 37 del c.p.m.p.), ascritto al maresciallo a.m. Cerasino Giuseppe, disponga la trasmissione degli atti all'a.g.o.;

Il p.m., nell'opporvi alla richiesta declaratoria di difetto di giurisdizione sul rilievo che il reato di abuso d'ufficio, in presenza di determinati requisiti sostanziali, è reato militare, ha chiesto sollevarsi questione di legittimità costituzionale dell'art. 37 del c.p.m.p., in riferimento all'art. 3 della Costituzione (come da pronuncia di questo tribunale militare in fattispecie analoga di altro procedimento penale), motivando al riguardo.

2. — Ciò premesso, è parere del Collegio che non sia manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 37 del c.p.m.p. in relazione all'art. 3 della Costituzione, nei termini che seguono.

Il detto art. 37 afferma che «qualunque violazione della legge penale militare è reato militare».

Questa enunciazione è stata comunemente in dottrina ed in giurisprudenza — ad eccezione di rare pronunce di merito, smentite dalla suprema Corte — identificata nella «definizione» di reato militare.

Infatti essa è stata tradotta, mediante evidente violazione delle regole della sillogistica, nella proposizione inversa, secondo cui «qualunque reato militare è violazione della legge penale militare».

Ne è derivata un'interpretazione estremamente formalistica, in base alla quale è solo il dato dell'inclusione in una legge penale militare — definita tale dal legislatore — a comportare, in modo vincolante per l'interprete, la qualificazione di un fatto come «reato militare», con negazione di spazi interpretativi finalizzati ad una nozione più sostanziale ed appagante che ponga come epicentro il bene giuridico leso.

Così, il reato di abuso d'ufficio — che nella specie rileva —, non essendo previsto nei codici penali militari, né in altre leggi qualificate penali militari, bensì nel codice penale comune (art. 323), dovrebbe essere sempre qualificato come reato comune, anche qualora — come appare ipotizzato in imputazione — l'abuso concerna un ufficio militare.

Ciò implica rilevanti conseguenze, da un lato, sul piano della disciplina sostanziale applicabile, che sarà la legge penale comune; dall'altro, della giurisdizione, che apparterrà al giudice ordinario.

Eppure, il reato in questione è norma penale sussidiaria e residuale nella quale, come si evince dal dato testuale «salvo che il fatto non costituisca un più grave reato», sono riconducibili figure criminose non sommabili in altre fattispecie penali — comuni o militari — punite più gravemente.

Tra queste ultime, indubbiamente rientrano il peculato militare (art. 215 del c.p.m.p.), la malversazione militare (art. 216 del c.p.m.p.), l'abuso di autorità (artt. 195 e 196 del c.p.m.p.) l'abuso nelle requisizioni (art. 134 del c.p.m.p.), l'abuso nell'imbarco di merci o di passeggeri (art. 135 del c.p.m.p.), l'abuso nel lavoro delle officine (art. 136 del c.p.m.p.) etc.; reati tutti che pur comportano una illecita strumentazione dei poteri connessi alla qualità di p.u. e quindi abuso d'ufficio.

Ma la sussidiarietà della norma dell'art. 323 del c.p. implica il seguente effetto: che qualora non trovino, applicazione le norme penali militari speciali, abbia vigenza, in presenza di un abuso più lieve non riconducibile in quelle fattispecie, la norma penale di cui all'art. 323 del c.p.

Un significativo esempio, riguardante proprio la prospettata situazione, è stato recentemente sottolineato dalla Corte costituzionale (sentenza n. 448/1991), la quale, nel dichiarare la illegittimità costituzionale del peculato militare per distrazione — a seguito dell'entrata in vigore della legge n. 86/1990 che ha innovato solo rispetto nella disciplina comune —, ha affermato che le condotte dei militari prima punite a tale titolo, in avvenire «saranno punibili se ed in quanto integrano le fattispecie descritte nei novellati artt. 314, secondo comma, e 323 del c.p., (*Omissis*)».

Dal ragionamento si desume perciò un rapporto di persistente e biunivoca specialità reciproca, in tema di abusi dei p.u. (militari), tra disciplina penale comune e militare, in virtù del quale l'applicazione dell'una o dell'altra normativa emerge in modo accidentale ed irragionevole pur a fronte di fatti lesivi di un mesimo bene giuridico.

Il che comporta che, mentre alle più gravi figure criminose contenute nella legge penale militare (peculato militare, malversazione militare, ecc.) si applicherà la disciplina penale militare, all'ipotesi sussidiaria (art. 323 del C.P.) quella penale comune.

Le conseguenze sul piano pratico sono notevoli: esse riguardano l'applicazione delle pene militari o comuni (corrispondenti a diverse finalità ed obbedienti a differenti regimi), delle speciali pene accessorie (rimozione, sospensione dall'impiego, dal grado, ecc.), delle attenuanti previste dal codice penale militare (significativa quella dell'ottima condotta militare), delle scriminanti speciali (artt. 42, 44 del c.p.m.p.), delle sanzioni sostitutive di pene detentive brevi, *ex lege* 24 novembre 1981, n. 689 (secondo recente decisione della suprema Corte, non ammissibili in materia penale militare). E ciò, nonostante si tratti di fatti ontologicamente uguali, sostanzialmente consistenti tutti in abusi d'ufficio militare.

È evidente, poi, che ciò intanto si verifica in quanto esiste nel codice penale militare la norma di cui all'art. 37 che lega al dato meramente formale la nozione di reato militare.

D'altronde, è opportuno rimarcare che l'irrazionalità non è circoscrivibile al solo caso in questione, ma che essa ricorre immanentemente e sistematicamente nella vigente disciplina.

A titolo meramente esemplificativo, è infatti reato militare, sulla base dell'interpretazione dominante dell'art. 37 del c.p.m.p., il peculato militare (art. 215 del c.p.m.p.) e non il peculato militare d'uso (314, secondo comma, del c.p.), la lesione dolosa tra parigrado (art. 223 del c.p.m.p.) e non le lesioni colpose (art. 590 del c.p.); l'omicidio volontario a carico del superiore o dell'inferiore (artt. 186 e 195 del c.p.m.p.), ma non nei confronti di parigrado (art. 575 del c.p.) e non l'omicidio colposo o preterintenzionale né a danno di superiore né di parigrado; la minaccia (art. 229 del c.p.m.p.), ma non la violenza privata (art. 610 del c.p.) nella quale ultima pur sono inquadrabili la maggior parte di fatti penalmente rilevanti di «nonnismo».

Si ribadisce che anche l'irrazionalità del sistema è addebitabile alla nozione dell'art. 37 del c.p.m.p. che — si ritiene — perciò presenti aspetti di incostituzionalità con l'art. 3 della Costituzione, in quanto obbliga all'assoggettamento a diversi regimi giuridici sostanziali per fatti ontologicamente lesivi del medesimo bene giuridico.

3. — Ma la violazione del detto parametro costituzionale si ravvisa, con riferimento all'art. 37, anche sotto il profilo della giurisdizione.

Infatti, secondo l'art. 263 del c.p.m.p.: «appartiene ai tribunali militari la cognizione dei reati militari commessi dalle persone alle quali è applicabile la legge penale militare».

Secondo il criterio formalistico proposto dall'art. 37, è quindi l'inclusione in una legge penale militare, conferendo la natura di «reato militare» al fatto, ad implicare, nel concorso di requisiti soggettivi (art. 103 della Costituzione), la sottoposizione alla giurisdizione penale militare.

Ma deve osservarsi, che per fatti — come sopra esemplificati — pur uguali dal punto di vista dell'oggettività giuridica, finisce con l'applicarsi alternativamente, in modo cieco e volubile, la giurisdizione ordinaria o quella speciale, in assenza di criteri di razionalità.

Certo, vero è che uguale rito ormai si applica dinanzi ai tribunali militari ed alla giurisdizione ordinaria e che delle stesse garanzie d'indipendenza godono i giudici militari (leggi 7 maggio 1981, n. 180 e 30 dicembre 1988, n. 561) rispetto ai giudici ordinari.

Ma non è men vero, però, che il fondamento dell'esistenza dei tribunali militari si giustifica anche nella differente composizione, rispetto all'organo ordinario: l'elemento caratterizzante è infatti dato dalla presenza di un ufficiale delle FF.AA. (art. 2, secondo comma, n. 3, della legge n. 180/1981, che, come rilevato dalla Corte costituzionale (sentenze nn. 191/1976, 49/1989 e 151/1992, è «chiamato a dare un qualificato contributo inerente alla peculiarità della vita e dell'organizzazione militare: contributo consistente nell'aiutare il collegio a fondare le proprie valutazioni sulla piena conoscenza e la piena comprensione dei molteplici aspetti del concreto atteggiarsi di quel settore; delle condizioni che lo caratterizzano e dei problemi che vi si pongono. Aspetti tutti che non possono non riflettersi sulla ricostruzione e valutazione degli elementi oggettivi e soggettivi dei fatti-reati sottoposti al giudizio del Tribunale, anche alla luce di quei valori tipici dell'ordinamento militare che già la Corte ha ritenuto tali da non correre a giustificare l'esistenza della speciale giurisdizione» (sentenza n. 192/1976).

Proprio alla stregua delle citate argomentazioni è evidente che, se trattasi di giurisdizione speciale e specializzata, la sottoposizione alla cognizione dei tribunali militari solo dei fatti riconducibili nell'art. 37 del c.p.m.p., e non anche di quelli identici che non possano rientrarvi alla stregua della «definizione» contenutavi, introduce un ulteriore elemento di irrazionalità che appare violare l'art. 3 della Costituzione.

4. — Vi è infine da rilevare un ultimo aspetto.

La sussidiarietà della norma in questione comporta che la sua applicazione frequentemente emerga, in via residuale, solo in esito al procedimento, allorché, essendo piena la cognizione del fatto, si escluda la sussistenza di «un più grave reato».

Tuttavia, se ciò non comporta rilevanti effetti qualora il reato contestato *ab origine* sia reato comune perché il giudizio ha luogo, tutto, dinanzi al giudice ordinario, invece obbliga alla celebrazione di un secondo, nuovo processo allorché si sia in presenza di un fatto contestato inizialmente come reato militare e consistente in un abuso (artt. 215, 216, 195, 134, 135, 136 del c.p.m.p., etc.), ma emerga, in esito ad un completo esame, la figura sussidiaria di cui all'art. 323, non riconducibile nella «definizione» di cui all'art. 37 e, perciò, reato comune, di competenza dell'a.g.o.

Ne deriva che l'art. 37 del c.p.m.p., nella parte in cui esclude la riconducibilità nel proprio ambito di fatti di abuso d'ufficio «militare», appare violare l'art. 97 della Costituzione, in quanto normalmente vanifica le energie profuse nel primo processo e costringe ad una — inutile — duplicazione di giudizi per il medesimo fatto, con conseguente lesione del principio del buon andamento dell'amministrazione della giustizia, costretta a reiterarsi in più sedi ed a subire, in violazione delle regole di economia processuali, una inutile dilatazione dei tempi di definizione.

P. Q. M.

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

Dichiara non manifestamente infondata e rilevante la questione di legittimità costituzionale dell'art. 37 del c.p.m.p., in relazione agli artt. 3 e 97 della Costituzione;

Dispone la sospensione del procedimento e la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Dispone la notifica dell'ordinanza alle parti ed al Presidente del Consiglio dei Ministri e la comunicazione ai Presidenti dei due rami del Parlamento.

Padova, addì 31 maggio 1994

Il presidente: ROSIN

Il giudice estensore: BLOCK

N. 501

*Ordinanza emessa il 3 maggio 1994 dal tribunale militare di Padova
nel procedimento penale a carico di Esposito Fulvio Madrileno*

Reati militari - Criterio di riconoscimento della militarità del reato - Possibilità di considerare «reato militare» ogni violazione della legge penale militare - Esclusivo riferimento al dato formale ai fini della qualificazione di un fatto come «reato militare» - Conseguente violazione del principio di uguaglianza in quanto reati ontologicamente identici (nella specie abuso d'ufficio comune e abuso d'ufficio militare) sono assoggettati a regimi giuridici diversi (per elemento soggettivo, aggravanti, attenuanti, scriminanti, pene principali ed accessorie, sanzioni sostitutive, esecuzione della pena, effetti penali della condanna, ecc.). - Riferimenti alle sentenze della Corte costituzionale nn. 192/1976, 49/1989 e 151 del 1992 - Incidenza sui principi di imparzialità e buon andamento della p.a.

(C.P.M.P., art. 37, primo comma).

(Cost., artt. 3 e 97).

IL TRIBUNALE MILITARE

Ha pronunciato la seguente ordinanza nella causa contro Esposito Fulvio Madrileno, nato il 22 luglio 1933 a Trepuzzi (Lecce), atto di nascita n. 158/I, residente a Padova in via Brigata Padova n. 19, coniugato, incensurato; generale di brigata attualmente comandante della scuola sottufficiali di Firenze, libero, imputato di abuso d'ufficio continuato (artt. 81 c.p.v., c.p., 323, primo e secondo comma, del c.p., 37 del c.p.m.p.) perché, in concorso con Vitucci Mario, fino alla fine di ottobre 1993, con abuso delle funzioni di comandante della legione carabinieri di Padova e poi di quelle di comandante di regione carabinieri Veneto, al fine di trarne un vantaggio patrimoniale, provvedeva, con più azioni esecutive di un medesimo disegno criminoso, ad assumere nell'Arma dei carabinieri, quali carabinieri ausiliari, persone raccomandategli da Vitucci Mario.

Con l'aggravante del grado ricoperto (art. 47, n. 2, del c.p.m.p.).

OSSERVA

1. — Prima della dichiarazione di apertura del dibattimento, la difesa ha chiesto che il tribunale, rilevato il difetto di giurisdizione in ordine al reato di abuso d'ufficio (art. 323 in relaz. all'art. 37 del c.p.m.p.), ascritto al gen. Madrileno Esposito Fulvio, disponga la trasmissione degli atti all'a.g.o.; in subordine, sollevarsi questione di legittimità costituzionale dell'art. 37 del c.p.m.p., in riferimento all'art. 3 della Costituzione (come da pronuncia di questo tribunale militare in fattispecie analoga di altro procedimento a carico del medesimo imputato).

Il p.m., nell'opporvi alla richiesta declatoria di difetto di giurisdizione sul rilievo che il reato di abuso d'ufficio, in presenza di determinati requisiti sostanziali, è reato militare, si è associato alla difesa quanto alla subordinata, motivando al riguarda.

Il seguito del testo dell'ordinanza è perfettamente uguale a quello dell'ordinanza pubblicata in precedenza (Reg. ord. n. 500/1994).

N. 502

*Ordinanza emessa l'11 febbraio 1994 dal Consiglio di Stato, sezione sesta giurisdizionale
sul ricorso proposto da E.N.P.A.M. contro Calderale Mario*

Impiego pubblico - Dipendenti dell'Ente nazionale previdenza e assistenza medici (E.N.P.A.V.) - Computo della indennità integrativa nella determinazione della indennità di anzianità - Prevista automatica estinzione dei giudizi in corso con declaratoria di compensazione delle spese - Compressione della funzione giurisdizionale - Limitazione della garanzia giurisdizionale contro gli atti illegittimi della p.a.

Impiego pubblico - Computo della indennità integrativa speciale - Somme dovute - Corresponsione di interessi e rivalutazione - Prevista esclusione - Disparità di trattamento tra dipendenti collocati in pensione in passato e quelli pensionati nel corrente anno (1994) - Incidenza sul principio della retribuzione (anche differita) proporzionata ed adeguata.

Impiego pubblico - Computo della indennità integrativa speciale nella determinazione della indennità di anzianità - Limitazione al 30 per cento della indennità integrativa speciale della quota computabile ai fini del calcolo della indennità di anzianità - Incidenza sul principio di uguaglianza nonché sui principi della retribuzione (anche differita) proporzionata ed adeguata.

(Legge 29 gennaio 1994, n. 87, artt. 1, lett. b), quarto comma, 2, quarto comma, 3 e 4).

(Cost., artt. 3, 24, 25, 36, 103 e 113).

IL CONSIGLIO DI STATO

Ha pronunciato la seguente ordinanza sul ricorso in appello proposto dall'Ente nazionale previdenza ed assistenza medici (E.N.P.A.M.), con sede in Roma, via Torino n. 38, in persona del legale rappresentante in carica, rappresentato e difeso (già) dall'avv. Giancarlo Tedeschi con elezione di domicilio presso l'ufficio legale E.N.P.A.M., in Roma, via Torino n. 38 e successivamente) all'avv. Giuseppe de Vergottini ed elettivamente domiciliato nel suo studio in Roma via N. Porpora n. 3, per procura in calce ad atto di costituzione depositato il 30 novembre 1993, appellante, contro Mario Calderale, costituito in giudizio col patrocinio degli avv.ti Anna Maria Marchio e Teresa Garibaldi ed elettivamente domiciliato nello studio di quest'ultima in Roma, via Domenico Lupatelli, 62, appellato resistente, per l'annullamento della sentenza del tribunale amministrativo regionale del Lazio, sezione terza, n. 314 del 28 febbraio 1990, con la quale è stato dichiarato il diritto di Mario Calderale al computo dell'indennità integrativa speciale ai fini della liquidazione dell'indennità di anzianità ed è stato condannato l'ente al pagamento delle somme non corrisposte unitamente a rivalutazione monetaria ed interessi;

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'appellato;

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

Visti gli atti tutti della causa;

Data per letta alla pubblica udienza dell'11 febbraio 1994 la relazione del consigliere Chiarenza Millemaggi Coghiani e udito, altresì, l'avv. Ciociola, in sostituzione dell'avv. De Vergottini;

Ritenuto e considerato in fatto e in diritto quanto segue;

FATTO

Mario Calderale, con atto notificato il 16 settembre 1986, proponeva ricorso davanti al tribunale amministrativo regionale del Lazio per l'accertamento del diritto al computo dell'indennità integrativa speciale nell'indennità di anzianità e per la condanna dell'E.N.P.A.M. al pagamento delle somme non corrisposte, con interessi e rivalutazione.

Con sentenza n. 314 del 28 febbraio 1990 il tribunale amministrativo regionale del Lazio, sezione terza, accoglieva il ricorso.

L'E.N.P.A.M., avverso tale sentenza, ha proposto appello, deducendo l'erroneità della stessa, in quanto fondata sulla asserita inapplicabilità del divieto di computo stabilito dall'art. 1 della legge 27 maggio 1959, n. 324, (istitutiva dell'indennità integrativa speciale) ai fini della determinazione dell'indennità di fine rapporto per i dipendenti degli enti

pubblici non economici, non avente natura previdenziale. Esso sostiene in contrario che, se pure è vero che l'art. 13 della legge 20 marzo 1975, n. 70, nel disciplinare il rapporto di lavoro dei dipendenti degli enti pubblici considera, quale parametro ai fini del computo dell'indennità di anzianità, lo stipendio annuo complessivo in godimento, tuttavia resta fermo il fatto che la disposizione dell'art. 1, terzo comma, della legge 27 maggio 1959, n. 324, è esteso al personale di tali enti, con la conseguente esclusione della computabilità dell'indennità integrativa speciale per gli stessi fini.

Nel giudizio si è costituito l'appellato, resistendo all'impugnazione, e, chiamata la causa una prima volta in decisione alla pubblica udienza del 13 dicembre 1991, il Consiglio di Stato, sesta sezione, con ordinanza n. 314 del 1992, sospeso il giudizio, ha trasmesso gli atti alla Corte costituzionale, in quanto applicabile al personale degli enti pubblici non economici il divieto di computo di cui trattasi, ritenendo al riguardo, rilevante e non manifestamente infondata, in relazione agli artt. 3 e 36 della Costituzione, la questione di legittimità costituzionale degli artt. 1, lett. b), della legge 27 maggio 1959, n. 324, e 3 e 38 del d.P.R. 29 dicembre 1973, n. 1032, nella parte in cui non consentono di comprendere l'indennità integrativa speciale nel computo dell'indennità di buonuscita per i dipendenti dello Stato.

La Corte costituzionale, pronunciandosi, fra l'altro, sull'anzidetta questione, con sentenza 19 maggio 1993, n. 243, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 1, terzo comma, lettere b) e c), della legge 27 maggio 1959, n. 324, degli artt. 3 e 38 del d.P.R. 29 dicembre 1973, n. 1032, e degli artt. 13 e 26 della legge 20 marzo 1975, n. 70, nella parte in cui non prevedono, per i trattamenti di fine rapporto ivi considerati, meccanismi legislativi di computo dell'indennità integrativa speciale «secondo i principi ed i tempi indicati in motivazione», con l'avvertenza (in motivazione) che tale dichiarazione comporta il riconoscimento della titolarità, in capo ai soggetti interessati, del diritto ad un adeguato computo dell'indennità integrativa speciale ai fini della determinazione del loro trattamento di fine rapporto, mentre spetta al legislatore, determinando la misura, i modi e i tempi di detto computo, rendere in concreto realizzabile il diritto medesimo.

Eseguiti dall'Ufficio e dalle parti gli adempimenti di rito, la causa è stata una seconda volta chiamata alla pubblica udienza dell'11 febbraio 1994 e trattenuta in decisione.

DIRITTO

1. — La controversia concernente la computabilità dell'indennità integrativa speciale nel trattamento di fine rapporto di dipendente E.N.P.A.M. viene dunque all'esame dopo la pronuncia della Corte costituzionale sulla gestione di legittimità costituzionale in questa sede sollevata.

Nelle more, peraltro, è entrata in vigore (in data 6 febbraio 1994) la legge 29 gennaio 1994, n. 87, recante «Norme relative al computo dell'indennità integrativa speciale nella determinazione della buonuscita dei pubblici dipendenti» (pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* n. 29 del 5 febbraio 1994), la quale, in attesa dell'omogeneizzazione dei trattamenti retributivi e pensionistici per i lavoratori dei vari comparti della pubblica amministrazione e per i lavoratori privati conseguente all'applicazione del decreto legislativo 3 febbraio 1993, n. 29, e successive modificazioni e ferma la disciplina del trattamento di fine servizio in essere per i dipendenti degli enti locali (art. 1), dispone che, a decorrere dal 1° dicembre 1994, l'indennità integrativa speciale, di cui alla legge 27 maggio 1959, n. 324, e successive modificazioni, viene computata nella base di calcolo dell'indennità di buonuscita e di analoghi trattamenti di fine servizio determinati in applicazione della norme già vigenti con riferimento allo stipendio ed agli altri elementi retributivi considerati utili «a) per i dipendenti degli enti di cui alla legge 20 marzo 1975, n. 70, e successive modificazioni, nella misura di una quota pari al 30 per cento dell'indennità integrativa speciale annua in godimento alla data della cessazione del servizio con riferimento agli anni utili ai fini del calcolo dell'indennità di anzianità».

La stessa legge dispone all'art. 4 che «i giudizi pendenti alla data di entrata in vigore della presente legge aventi ad oggetto la riliquidazione del trattamento di fine servizio comunque denominato con l'inclusione dell'indennità integrativa speciale sono dichiarati estinti d'ufficio con compensazione delle spese fra le parti» e che «i provvedimenti giudiziali non ancora passati in giudicato restano privi di effetto».

Entrambe le disposizioni assumono evidenza nel presente giudizio e pongono dubbi di loro incostituzionalità.

2.1. — L'art. 4 della legge considera determina la dichiarazione di estinzione d'ufficio del giudizio, con compensazione fra le parti delle spese relative.

In tale suo disposto esso sembra porsi in contrasto con gli artt. 3, 24, primo e secondo comma, 25, primo comma, 103 e 113 della Costituzione e la questione relativa non appare manifestamente infondata.

2.2. — La legge in esame, nel prescrivere che il trattamento con essa previsto si applica anche ai dipendenti cessati dal servizio dopo il 30 novembre 1984 ed ai loro superstiti nonché a quelli per i quali non siano ancora giuridicamente esauriti i rapporti attinenti alla liquidazione dell'indennità di buonuscita o analogo trattamento (art. 3, primo comma), dispone poi che l'applicazione del trattamento ai dipendenti già cessati dal servizio «avviene a domanda, che deve essere presentata all'ente erogatore su apposito modello nel termine perentorio del 30 settembre 1994 (art. 3, secondo comma)».

In tale contesto normativo, la disposizione contenuta nell'art. 4 successivo incide direttamente sul diritto di difesa quale garantito dall'art. 24, primo e secondo comma, della Costituzione. Se è vero infatti che i precetti qui vi sanciti non vietano che il legislatore ordinario possa variamente disciplinare il diritto di difesa, quale espressione della tutela giurisdizionale, in funzione di superiori interessi di giustizia, eventualmente condizionandone l'esercizio all'esperimento di una procedura amministrativa, ciò non toglie tuttavia che sussistono limiti ad una siffatta discrezionalità, fra cui il principale è rappresentato dalla condizione che l'esercizio del diritto di difesa sia garantito in modo effettivo ed adeguato alle circostanze. In relazione a tale principio, più volte affermato dalla Corte costituzionale, il limite anzidetto risulta ampiamente superato allorché, come nella specie, il legislatore intervenga successivamente all'esercizio dell'azione con disposizioni preclusive intese a vanificare la tutela giurisdizionale, specie se questa sia stata già sperimentata, essendosi resa necessaria — come è reso evidente dalla intervenuta pronuncia di incostituzionalità — a seguito di puntuali inadempienze legislative a fronte di posizioni soggettive, che la Corte costituzionale ha poi ritenuto direttamente garantite dalla Costituzione.

È appena il caso infatti di ricordare che la disciplina legislativa sopravvenuta, che consente ora, sia pure entro certi limiti, il computo dell'indennità integrativa speciale nel trattamento di fine rapporto, fra l'altro, dei dipendenti degli enti pubblici di cui alla legge n. 70 del 1975, è in parte frutto della scelta discrezionale del legislatore ordinario, dal momento che consegue alla pronuncia di illegittimità costituzionale delle norme prevenienti e nasce dalla esigenza, sottolineata dalla stessa Corte, di provvedere con adeguata tempestività e «reintegrare l'ordine costituzionale violato».

È dunque chiaro che, quanto meno sul piano della sussistenza del diritto, non può riconoscersi alla legge in esame alcun carattere innovativo e che, con riguardo alla posizione sostanziale dedotta nei giudizi, soltanto la determinazione della misura, dei modi e dei tempi di computo dell'indennità di anzianità trova risposta nella nuova legge, essendo nella previgente legislazione statale, siccome emendata dalla pronuncia costituzionale, il riconoscimento della titolarità del diritto ad un adeguato computo dell'indennità medesima.

Sul piano della razionalità, non si sottrae al sospetto di violazione dall'art. 3 della Costituzione la disposizione normativa, che imponendo la dichiarazione di estinzione, si risolve appunto nella vanificazione di quegli stessi giudizi, che hanno reso possibile la proposizione incidentale della questione di illegittimità costituzionale e che dunque seppure ancora non definitivamente decisi dal giudice naturale con sentenza passata in cosa giudicata, pur tuttavia hanno consentito di incidere sull'ordinamento generale attraverso la pronuncia suddetta.

Né può essere sottratto al sospetto di incostituzionalità la stessa norma sotto il profilo della compromissione del diritto di difesa derivante dalla estinzione dei giudizi pendenti, in relazione ai tempi lunghi previsti per la realizzazione della pretesa e, in definitiva, per il riconoscimento del diritto, dal momento che tale estinzione potrebbe consentire all'amministrazione di rimettere in discussione, caso per caso, l'esistenza stessa del diritto, anche in relazione a quelle ipotesi che per tale aspetto potrebbero già pervenire a pronta soluzione.

2.3. — L'illegittimità della norma è ancor più aggravata dalla previsione di una domanda da proporsi entro un determinato termine di decadenza da parte di quei soggetti che avevano già proposto la loro pretesa in sede giurisdizionale, si da attrarre nello stesso profilo di illegittimità costituzionale anche la disposizione contenuta nell'art. 3, secondo comma, della stessa legge, nella parte in cui non esonera dalla proposizione della domanda in sede amministrativa tali soggetti, abbiano o meno essi già ottenuto una sentenza favorevole.

2.4. — La violazione delle garanzie costituzionali poste dagli artt. 24, primo e secondo comma, 25, primo comma, della Costituzione, investe l'art. 4 della legge n. 87 del 1994, non solo per la parte in cui dispone l'estinzione dei giudizi pendenti e priva di effetto i provvedimenti giudiziali non ancora passati in giudicato, ma anche là dove dispone la compensazione delle spese del giudizio, sottraendo al giudice naturale della pretesa sostanziale dedotta in giudizio tale parte accessoria della controversia, che per principio costituzionale non può esserne distolta.

2.5. — Il sospetto di illegittimità dell'art. 4 della legge n. 87 del 1994 si estende poi alla violazione dell'art. 113 della Costituzione, in un ambito che vede come giudice naturale delle relative controversie il giudice amministrativo.

2.6. — Vi è da rilevare altresì che la lesione delle posizioni soggettive costituzionalmente garantite si accompagna nella specie all'illegittima interferenza dell'esercizio del potere legislativo nella sfera di attribuzioni del potere giurisdizionale, per quanto spettante al giudice amministrativo a norma dell'art. 103 della Costituzione, ampliando il sospetto di illegittimità costituzionale della norma anche per tale profilo.

2.7. — Non può trascurarsi del resto che la Corte costituzionale, con sentenza n. 123 del 10 aprile 1987, ha già dichiarato incostituzionale una norma di identico contenuto della legge n. 425 del 1984.

3. — L'incostituzionalità dell'art. 4, se dichiarata dalla Corte costituzionale, pone in evidenza, poi, il sospetto di incostituzionalità dell'art. 1, primo comma, lett. b), della stessa legge nella parte in cui stabilisce che per i dipendenti degli enti di cui alla legge 20 marzo 1975, n. 70, e successive modificazioni il computo dell'indennità integrativa speciale nella base di calcolo dell'indennità di anzianità sia effettuato «nella misura di una quota pari al 30 per cento dell'indennità integrativa speciale annua in godimento alla data della cessazione dal servizio, con riferimento agli anni utili ai fini del calcolo dell'indennità di anzianità». La questione relativa è anch'essa non manifestamente infondata.

Pur tenendo presente l'indicazione della Corte costituzionale, la quale non ha escluso la possibilità che la complessiva omogeneizzazione delle prestazioni di fine rapporto possa essere realizzata secondo moduli improntati al principio di gradualità, appare irrazionale il criterio che ha indotto il legislatore a contenere nella misura del 30 per cento anzidetto la quota di computabilità dell'indennità integrativa speciale nella base di calcolo dell'indennità di anzianità spettante ai dipendenti degli enti pubblici non economici, in rapporto al trattamento riservato dalla stessa legge alla generalità dei dipendenti delle altre pubbliche amministrazioni ed agli stessi iscritti all'Opera di previdenza ed assistenza per i ferrovieri dello Stato (OPAFS), non solo, ma anche in rapporto alla misura di ogni altro elemento retributivo computabile, che l'art. 13 della legge n. 70 del 1975 considera per intero relativamente proprio ai dipendenti di tali enti.

La discrezionalità del legislatore ordinario nella determinazione della base di calcolo ai fini del trattamento di fine rapporto non si può ritenere estesa alla previsione di ingiustificate commisurazioni sperequative e inidonee a soddisfare l'esigenza di adeguatezza e proporzionalità cui la riforma avrebbe dovuto ispirarsi secondo le indicazioni contenute nella sentenza n. 243 del 1993 della Corte costituzionale, con la conseguenza che l'art. 1, primo comma, lett. b), della legge n. 87 del 1994 appare in violazione dei principi posti dagli artt. 3 e 36 della Costituzione.

4. — La pretesa dedotta nel presente giudizio è stata posta anche con riguardo alla rivalutazione monetaria delle somme riconosciute dovute in integrazione dell'indennità di buonuscita ed agli interessi su di essi. Tale parte della pretesa diviene preclusa dal comma 4 dell'art. 1 della legge fin qui esaminata, in quanto dispone che le somme dovute in conseguenza del computo nella indennità di fine servizio dell'indennità integrativa speciale «non danno luogo a corresponsione di interessi né a rivalutazione monetaria».

Sembra evidente la violazione, per effetto di una norma siffatta, sia dell'art. 3 che dell'art. 36 della Costituzione, in quanto essa espone: da un lato i crediti considerati; per le conseguenze dell'inadempimento ai debiti correlativi, ad un trattamento risarcitorio peggiore rispetto a quello previsto per ogni altro credito di qualsiasi genere ed anche da lavoro dipendente, senza che sussistano peculiarità differenziatrici; dall'altro lato, tale specifico credito, nel suo carattere di retribuzione differita ormai legislativamente stabilita, alla sminuzione conseguente al decorso del tempo, che ne svilisca la proporzionalità alla qualità e quantità del lavoro prestato e la sufficienza alla esistenza libera e dignitosa del lavoratore.

Ne risulta la non manifesta infondatezza anche di tale questione.

5. — Tutte le questioni di illegittimità costituzionale così delineate riguardo alla legge n. 87 del 1994 sono rilevanti a fini della definizione del giudizio. Quella concernente l'art. 4, perché dalla sua risoluzione in un senso e nell'altro dipende se il giudizio stesso possa pervenire a conclusioni di merito od essere dichiarato estinto. Tutte le altre, perché, nel caso di incostituzionalità dichiarata dell'art. 4, sulla risoluzione delle stesse dovrà conformarsi in un senso o nell'altro il giudizio nel merito delle pretese dedotte.

P. Q. M.

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

Sospende il giudizio ed ordina l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale per la risoluzione di legittimità costituzionale:

a) dell'art. 4 della legge 29 gennaio 1994, n. 87, per contrasto con gli artt. 3, 24, primo e secondo comma, 25, primo comma, 103 e 133 della Costituzione;

b) dell'art. 3 della legge 29 gennaio 1994, n. 87, per contrasto con l'art. 3 della Costituzione nella parte in cui non esclude dall'obbligo della presentazione della domanda i dipendenti già cessati dal servizio i quali abbiano promosso azione giudiziaria per il computo dell'indennità integrativa speciale nella base di calcolo del trattamento di fine servizio;

c) dell'art. 1, lett. b), della legge 29 gennaio 1994, n. 87 in relazione allo stesso art. 1, lett. a), nella parte in cui limita al 30 per cento dell'indennità integrativa speciale annua in godimento alla data della cessazione dal servizio la quota computabile nella base di calcolo ai fini dell'indennità di anzianità, per contrasto con gli artt. 3 e 36 della Costituzione;

d) dell'art. 1, quarto comma, della legge 29 gennaio 1994, n. 87, in quanto esclude che le somme dovute a titolo di prestazioni a norma della stessa legge diano luogo a corresponsione di interessi né a rivalutazione monetaria, per contrasto con gli artt. 3 e 36 della Costituzione;

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

Così ordinato in Roma l'11 febbraio 1994.

Il presidente: IMPERATRICE

I consiglieri: PERRICONE - LUCE - SALVATORE

Il consigliere estensore: MILLEMAGGI COGLIANI

94C0961

N. 503

Ordinanza emessa il 4 giugno 1993 (pervenuta alla Corte costituzionale il 20 luglio 1994) dal Consiglio di Stato, sezione sesta giurisdizionale, sul ricorso proposto da Marino Domenico contro il Ministero della pubblica istruzione ed altri.

Giustizia amministrativa - Opposizione di terzo avverso le sentenze del Consiglio di Stato (nella specie: decisione di secondo grado) - Omessa previsione - Lamentata lesione del principio di eguaglianza, in particolare per negata possibilità di tutela giurisdizionale nei confronti degli atti della p.a.

(Legge 6 dicembre 1971, n. 1034, art. 36).

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

IL CONSIGLIO DI STATO

Ha pronunciato la seguente ordinanza sul ricorso n. 884 del 1987 proposto da Marino Domenico, rappresentata e difesa dall'avv. Carlo Rienzi, con domicilio eletto in Roma, al viale delle Milizie n. 9, contro il Ministero della pubblica istruzione ed il Provveditorato agli studi di Reggio Calabria, rappresentati e difesi dall'avvocatura generale dello Stato, con domicilio eletto in Roma alla via dei Portoghesi n. 12, e nei confronti di Morena Flavia, rappresentata e difesa dall'avv. Michele Salazar, con domicilio eletto in Roma presso lo studio dell'avv. Filippo Neri, alla via dei Gracchi, n. 130, per l'annullamento della sentenza n. 669 del 15 settembre 1986 pronunciata dal Consiglio di Stato, in sede giurisdizionale, sezione sesta;

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Ministero della pubblica istruzione e di Morena Flavia;

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

Visti gli atti tutti della causa;

Relatore il cons. Corrado Allegretta;

Uditi all'udienza pubblica del 4 giugno 1993 l'avv. Lepore, per delega dell'avv. Rienzi, l'avv. Salazar e l'avvocato dello Stato Cingolo;

Ritenuto e considerato in fatto e in diritto quanto segue.

FATTO

Domenica Marino propone opposizione di terzo, a norma dell'art. 404, primo comma, cod. proc. civ. contro la decisione n. 669 del 15 settembre 1986, con la quale è stato respinto l'appello proposto dal Ministero della pubblica istruzione avverso la sentenza n. 223 del 22 novembre 1984 del tribunale amministrativo regionale della Calabria, sezione di Reggio Calabria, che in accoglimento del ricorso proposto da Flavia Morena, aveva annullato il decreto n. 86221 in data 27 giugno 1983 col quale il provveditore agli studi di Reggio Calabria l'aveva esclusa dal concorso magistrale di cui all'o.m. 3 settembre 1982.

L'amministrazione in ottemperanza al suddetto giudicato, ha nominato in ruolo la Morena, che aveva sostenuto e superato le prove concorsuali, previo annullamento della nomina conferita alla Marino, ultima nella graduatoria di merito del concorso.

Costei si duole, con il ricorso in esame, che: 1) sia il giudizio di primo grado che quello di secondo grado si siano svolti senza la sua partecipazione, sebbene direttamente interessata, quale concorrente inclusa nella graduatoria di merito tra i vincitori; 2) la sentenza del tribunale avrebbe dovuto essere annullata per inammissibilità del ricorso, avendo la Morena impugnato tardivamente l'o.m. ed il bando del concorso; 3) accertata tale tardività, il Consiglio di Stato avrebbe dovuto annullare la sentenza impugnata, considerata l'infondatezza del ricorso.

In conclusione, l'opponente chiede l'annullamento della suddetta decisione n. 669/1984 con ogni conseguenziale pronuncia.

Si è costituita in giudizio Flavia Morena per resistere al ricorso, del quale ha eccepito, in rito, l'inammissibilità, non essendo le sentenze del giudice amministrativo suscettibili di opposizione di terzo, e, nel merito, l'infondatezza.

Anche l'amministrazione della pubblica istruzione si è costituita in giudizio, chiedendo che il ricorso sia respinto.

All'udienza del 4 giugno 1993, sentiti i difensori delle parti, la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

1. — È preliminare l'esame dell'eccezione di inammissibilità del ricorso.

La resistente infatti sostiene che, secondo giurisprudenza ormai pacifica, contro le sentenze del giudice amministrativo non è consentito il rimedio dell'opposizione di terzo a norma dell'art. 404, primo comma, del cod. proc. civ.

La ricorrente, dal suo canto, replica che nel caso di specie, essendole stato impedito di agire in giudizio per la tutela dei propri interessi messi in dubbio dal ricorso proposto dalla Morena, vi sia stata una chiara violazione dell'art. 24 della Costituzione che garantisce a tutti la possibilità di agire in giudizio per la tutela dei propri diritti o interessi legittimi; non può esservi quindi alcuno dubbio, a suo avviso, che tale garanzia debba essere apprestata anche nel giudizio amministrativo al «terzo» che dalla sentenza riceva un pregiudizio.

Le norme del r.d. 26 giugno 1924, n. 1054, pertanto, dovrebbero interpretarsi nel senso più conforme alla Costituzione e cioè nel senso di ritenere applicabile anche al processo amministrativo l'art. 404, primo comma, del cod. proc. civ. che tale forma di tutela assicura; dovendosi ritenere, in caso contrario, il r.d. n. 1054 del 1924 e l'art. 404 del c.p.c. costituzionalmente illegittimi per violazione dei principi contenuti negli artt. 3, 24 e 113 della Costituzione.

2. — L'inammissibilità dell'opposizione di terzo nel giudizio amministrativo trova, in primo luogo, un riscontro di carattere formale ed estrinseco nelle stesse norme positive, le quali, nell'enunciare i rimedi esperibili avverso le sentenze dei tribunali amministrativi regionali e le decisioni del Consiglio di Stato, non contengono alcuna specifica menzione in ordine al citato mezzo di impugnazione.

A norma dell'art. 28 della legge 6 dicembre 1971, n. 1034, infatti, contro le sentenze dei tribunali amministrativi regionali sono ammessi il ricorso per revocazione nei casi previsti dagli artt. 395 e 396 del cod. proc. civ. e l'appello; contro le decisioni del Consiglio di Stato in secondo grado, il successivo art. 36 consente il ricorso per revocazione a norma dell'art. 396 del cod. proc. civ. ed il ricorso alla Corte di cassazione per motivi inerenti alla giurisdizione.

La giurisprudenza del Consiglio di Stato, per altro, si era già da tempo orientata nel senso dell'inammissibilità del rimedio dell'opposizione ordinaria di terzo, a norma dell'art. 404, primo comma, del cod. proc. civ. nel processo amministrativo (Ap., 24 maggio 1961, n. 12; id., 25 gennaio 1965, n. 4; V, 25 settembre 1963, n. 802; IV, 19 gennaio 1966, n. 23; VI, 20 ottobre 1981, n. 502 ed altre, fino a V, 25 marzo 1991, n. 361), arguendo dall'omessa previsione di tale tipo di gravame ch'esso, evidentemente, non sia stato voluto in considerazione della struttura e della funzione del processo amministrativo, profondamente diverse da quello civile.

Le norme del codice di procedura civile, inoltre, possono trovare applicazione al diverso ordinamento processuale della giustizia amministrativa soltanto ove siano compatibili con i principi che questo informano e con quelli generali di diritto processuale.

Tra questi, osta a qualsiasi operazione ermeneutica volta a colmare la lacuna riscontrata, il principio della tipicità dei mezzi d'impugnazione; onde non appare legittimo neppure procedere, come propone la ricorrente, ad un'interpretazione delle norme vigenti in modo conforme alla Costituzione, risolvendosi anch'essa in una forzatura delle disposizioni di legge che del rimedio in questione non fanno cenno alcuno.

L'eccezione d'inammissibilità esaminata, sarebbe dunque, fondata cosicché assume rilevanza la questione di illegittimità costituzionale sollevata in proposito dalla ricorrente, sebbene prospettata in maniera generica e con errata individuazione delle disposizioni di legge che si ritengono viate.

Il riferimento al r.d. 26 giugno 1924, n. 1054, che approva il testo unico delle leggi sul Consiglio di Stato, è infatti del tutto generico e, comunque, errato, dato che le sue disposizioni (artt. 46 e 48) che consentono contro le decisioni del Consiglio di Stato soltanto il ricorso per revocazione e quello per cassazione devono ritenersi ormai sostituite dall'art. 36 della legge 6 dicembre 1971, n. 1034. Né avrebbe senso riferire la questione all'art. 404 del cod. proc. civ., riguardando questo la disciplina di altro ordinamento processuale.

Nel caso in esame, invece, considerato che la opposizione proposta si rivolge contro una decisione del Consiglio di Stato, la disposizione interessata deve essere individuata nel già riportato art. 36 della legge 6 dicembre 1971, n. 1034, nella parte in cui non prevede in favore del terzo l'esperibilità, contro la decisione pronunciata in secondo grado dal Consiglio di Stato, di un mezzo d'impugnazione, equivalente a quello previsto e disciplinato dall'art. 404, primo comma, del cod. proc. civ.

Tale lacuna, non diversamente colmabile, appare in contrasto con il principio costituzionale di uguaglianza di tutti i cittadini (art. 3 della Costituzione), nella particolare espressione della pari possibilità di tutela giurisdizionale (art. 24 della Costituzione) nei confronti degli atti della pubblica amministrazione (art. 113 della Costituzione).

Tanto, sia quando la lesione provocata dalla decisione riguardi un diritto soggettivo, sia nell'ipotesi che si tratti di un interesse legittimo.

Sotto il profilo considerato, in vero, la situazione del terzo titolare di interesse legittimo non è meno meritevole di tutela, che è garantita dagli artt. 24 e 113 della Costituzione sullo stesso piano del diritto soggettivo, sebbene in forma e con risultati diversi.

La questione così delineata è sicuramente rilevante ai fini della decisione del ricorso proposto e, prima ancora circa la sua ammissibilità.

Essa poi non è non manifestamente infondata, ritiene di dover sollevare d'ufficio, nei termini che precedono.

P. Q. M.

Visti l'art. 134 della Costituzione, l'art. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1, e l'art. 24 della legge 11 marzo 1953, n. 87;

Sospende il giudizio e dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale per la risoluzione della questione di legittimità costituzionale dell'art. 36 della legge 6 dicembre 1971, n. 1034, nella parte in cui non prevede, in favore del terzo, l'esperibilità di un mezzo giurisdizionale, uguale a quello previsto e disciplinato dall'art. 404, comma primo, del cod. proc. civ., contro la decisione pronunciata dal Consiglio di Stato in secondo grado, per contrasto con gli artt. 3, 24 e 113 della Costituzione;

Ordina che a cura della segreteria la presente ordinanza 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 deciso in Roma il 4 giugno 1993.

Il presidente: IMPERATRICE

I consiglieri: DELLA VALLE PAUCIULLO - LUCE - SALVO

Il consigliere, rel. est.: ALLEGRETTA

N. 504

*Ordinanza emessa il 22 aprile 1994 dal pretore di Bari
nel procedimento civile vertente tra I.N.P.S. e Di Ciolla Antonio*

Previdenza e assistenza sociale - Indennità di disoccupazione ordinaria per i lavoratori agricoli - Previsione con norma dichiarata interpretativa che ai lavoratori agricoli aventi diritto a trattamenti speciali di disoccupazione l'indennità ordinaria di disoccupazione per le giornate eccedenti quelle di trattamento speciale è dovuta nella misura fissa di lire ottocento giornalieri - Ingiustificata deroga al principio della rivalutabilità dell'indennità giornaliera affermata dalla giurisprudenza della Corte costituzionale (sentenza n. 497/1988) - Incidenza sulla garanzia previdenziale.

(Legge 24 dicembre 1993, n. 537, art. 11, ventitreesimo comma).

(Cost., artt. 3 e 38).

II PRETORE

Ha emesso la seguente ordinanza nella controversia in materia di previdenza e assistenza obbligatorie tra l'Istituto nazionale della previdenza sociale (I.N.P.S.) assistito e difeso dall'avv. M. De Stefano e V. Grande e Di Ciolla Antonio, assistito e difeso dall'avv. Nicola Armienti.

RITENUTO IN FATTO

Con ricorso depositato in data 14 dicembre 1992, l'Istituto nazionale della previdenza sociale (I.N.P.S.), in persona del suo presidente *pro-tempore*, proponeva opposizione avverso il decreto ingiuntivo n. 8083/92 emesso dal pretore di Bari, in funzione di giudice del lavoro, in data 23 ottobre 1992 ad istanza di Di Ciolla Antonio, lavoratore agricolo, chiedendone la revoca. Dopo aver riferito che con il suddetto decreto era stato ingiunto il pagamento di L. 1.068.083 a titolo di rivalutazione monetaria ed interessi legali sull'indennità di disoccupazione ordinaria corrisposta negli anni dal 1987 al 1990 nella misura di L. 800 giornalieri, e ciò a seguito della sentenza della Corte costituzionale n. 497 del 27 aprile 1988 che aveva dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 13 del d.-l. 2 marzo 1974, n. 30, nella parte in cui non prevedeva un meccanismo di perequazione automatica della misura giornaliera dell'indennità di disoccupazione ivi indicata, deduceva, fra l'altro, l'infondatezza della domanda quanto alla rivalutazione dell'indennità di disoccupazione corrisposta a partire dall'anno 1987, per avere l'Istituto correttamente applicato, nei confronti dei lavoratori agricoli aventi diritto al trattamento speciale di disoccupazione, l'art. 7, comma quarto, della legge 20 maggio 1988, n. 160, di conversione del d.-l. 21 marzo 1988, n. 8.

Instauratosi il contraddittorio, l'opposto contestava la fondatezza dell'opposizione rilevando, fra l'altro, che l'art. 7 citato — secondo il quale «per i lavoratori agricoli aventi diritto al trattamento speciale di disoccupazione non trova applicazione l'elevazione del trattamento di cui al primo comma», il quale, a sua volta, fissa nella misura del 7,5 per cento della retribuzione l'importo dell'indennità ordinaria di disoccupazione di cui all'art. 13 del d.-l. 2 marzo 1974, n. 30 — si era limitato a dichiarare l'inapplicabilità dell'elevazione percentuale stabilita dal primo comma dello stesso articolo senza disporre alcuna misura positiva dell'indennità.

Veniva quindi sollevata dall'opposto questione di legittimità costituzionale dell'art. 11, ventitreesimo comma, della legge 24 dicembre 1993, n. 537, intervenuta nel corso del giudizio.

OSSERVA IN DIRITTO

La Corte costituzionale, con sentenza n. 497 del 27 aprile 1988, ebbe a dichiarare l'illegittimità costituzionale dell'art. 13 del d.-l. 2 marzo 1974, n. 30, convertito, con modificazioni, nella legge 16 aprile 1974, n. 114, nella parte in cui non prevedeva un meccanismo di perequazione automatica del valore monetario ivi indicato, idoneo a salvaguardare l'indennità di disoccupazione involontaria, determinata dal legislatore del 1974 nella misura di L. 800 giornalieri, dalla svalutazione monetaria.

Il d.-l. 21 marzo 1988, n. 86, convertito, con modificazioni, dalla legge 20 maggio 1988, n. 160, dispone all'art. 7 che a decorrere dalla sua data di entrata in vigore, e per il solo 1988, «l'importo dell'indennità giornaliera di cui all'art. 13 del decreto-legge 2 marzo 1974, n. 30, convertito, con modificazioni, dalla legge 16 aprile 1974, n. 114, è fissato nella misura del 7,5 per cento della retribuzione» (primo comma) e che «per i lavoratori agricoli aventi diritto al trattamento speciale di disoccupazione non trova applicazione l'elevazione del trattamento di cui al primo comma» (quarto comma).

L'efficacia delle disposizioni contenute nell'art. 7 del decreto-legge 21 marzo 1988, n. 86, nel testo risultante dalla legge di conversione, è stata successivamente prorogata, elevandosi la percentuale del 7,5 per cento prevista dal primo comma con decreto-legge 29 marzo 1991, n. 108, convertito, con modificazioni, dalla legge 1^a giugno 1991, n. 169.

Successivamente è intervenuta la legge 24 dicembre 1993, n. 537, che all'art. 11, ventitreesimo comma, ha statuito: «la disposizione dell'art. 7, quarto comma, del decreto-legge 21 marzo 1988, n. 86, convertito, con modificazioni, dalla legge 20 maggio 1988, n. 160, e successive modificazioni, si interpreta nel senso che ai lavoratori agricoli aventi diritto ai trattamenti speciali di disoccupazione di cui agli artt. 25 della legge 8 agosto 1972, n. 457, e 7 della legge 16 febbraio 1977, n. 37, l'indennità ordinaria di disoccupazione per le giornate eccedenti quelle di trattamento speciale è dovuta nella misura fissa di L. 800 giornaliera».

Tale disposizione presenterebbe i caratteri di una norma di interpretazione autentica. E' stato però più volte affermato dalla Corte costituzionale che «è di interpretazione autentica quella disposizione che si riferisca e si saldi con quella da interpretare ed intervenga esclusivamente sul significato normativo di quest'ultima senza, però, intaccare o integrare il dato testuale ma solo chiarendone o esplicitandone il contenuto ovvero escludendo o enucleando uno dei significati possibili» (cfr. sentenze nn. 39 del 1993 e 155 del 1990).

Allorquando invece il legislatore definisce interpretativa una norma in realtà modificatrice del tenore testuale della norma interpretata oltrepassa i limiti di ragionevolezza (art. 3 della Costituzione) perché crea una norma innovativa con carattere retroattivo. In tal modo si pone in contrasto con uno dei principi generali del nostro ordinamento, quello cioè dell'irretroattività della legge (art. 11 preleggi), che, «se pur non elevato, fuori della materia penale, a dignità costituzionale (art. 25, secondo comma, della Costituzione) rappresenta pur sempre una regola essenziale del sistema a cui, salva una effettiva causa giustificatrice, il legislatore deve ragionevolmente attenersi, in quanto la certezza dei rapporti preteriti costituisce un indubbio cardine della civile convivenza e della tranquillità dei cittadini» (Corte costituzionale sentenza n. 155 del 1990).

Non vi è dubbio che al legislatore spetta la potestà di effettuare una data interpretazione di una legge, in quanto non è ipotizzabile, a favore del giudice, una riserva della facoltà di interpretazione preclusiva di quella spettante al legislatore, dovendosi ritenere che l'attribuzione per legge ad una norma di un dato significato non lede la *potestas iudicandi* ma delimita, definendo, il precetto normativo. Né, d'altronde, l'intervento del legislatore e quello del giudice avviene sullo stesso piano, ma su due piani diversi, il primo su quello delle fonti il secondo su quello relativo all'applicazione della norma.

La norma interpretativa in discussione non viola gli artt. 101, 102, e 104 della Costituzione perché non lede il giudicato già formatosi né è intenzionalmente diretta ad incidere sui giudizi in corso. Inoltre, non viola l'art. 24 della Costituzione, in quanto non esclude né comprime la tutela giurisdizionale delle posizioni giuridiche di cui il soggetto è titolare.

Va invece accertato se la disposizione di cui all'art. 11, ventitreesimo comma, della legge 24 dicembre 1993, n. 537, possa effettivamente qualificarsi di interpretazione autentica.

Dall'esame comparativo della norma interpretata e di quella interpretativa si riscontrano delle novità tali da far ritenere che non di norma interpretativa si tratta ma di vera e propria norma innovativa.

L'elemento nuovo dalla norma introdotto è costituito dalla determinazione dell'indennità ordinaria di disoccupazione per i lavoratori agricoli aventi diritto ai trattamenti speciali di disoccupazione, per le giornate eccedenti quelle di trattamento speciale, nella misura fissa di L. 800 giornaliera già prevista dall'art. 13 del decreto-legge 2 marzo 1974, n. 30, convertito, con modificazioni, dalla legge 16 aprile 1974, n. 114, e dichiarato incostituzionale.

La norma interpretata, nell'escludere per i lavoratori agricoli aventi diritto al trattamento speciale di disoccupazione l'elevazione dell'importo dell'indennità giornaliera di cui all'art. 13 del decreto-legge 2 marzo 1974, n. 30, convertito, con modificazioni, dalla legge 16 aprile 1974, n. 114, nella misura del 7,5 per cento della retribuzione, non fissava alcun precetto positivo nella quantificazione dell'indennità di disoccupazione ordinaria per i lavoratori agricoli suddetti, sicché era compito del giudice di merito individuare il criterio di adeguamento della prestazione previdenziale cui fare riferimento per dare soluzione giuridica al caso concreto, stante il vuoto normativo prodotto dalla sentenza n. 497 del 27 aprile 1988, e ciò in ossequio al principio dell'autosufficienza dell'ordinamento giuridico quale si evince dall'art. 12, secondo comma, delle preleggi.

Escluso, quindi, il parametro di quantificazione previsto dal primo comma dell'art. 7 della legge n. 160/1988, era altresì da escludere una quantificazione dell'indennità ordinaria di disoccupazione per la categoria dei lavoratori agricoli in questione che la riportasse alle L. 800 giornalieri del 1974, perché una tale operazione avrebbe illegittimamente reintrodotta nell'ordinamento giuridico quel divieto di adeguamento dell'indennità di disoccupazione ordinaria al valore monetario che la sentenza n. 497 del 1988 aveva eliminato dal sistema, dichiarando appunto incostituzionale l'art. 13 del d.l. 2 marzo 1974, n. 30, nella parte determinativa dell'indennità giornaliera di disoccupazione per gli anni successivi al 1974 nella sola misura di L. 800.

La reintroduzione nell'ordinamento del divieto espunto dalla Corte costituzionale è stata invece operata dalla norma di cui all'art. 11, ventitreesimo comma, della legge n. 537 del 1993, attraverso un intervento pseudointerpretativo di una norma il cui precetto esclude gli elementi a carattere innovativo contenuti nel testo normativo testé menzionato, onde l'irragionevolezza dell'intervento legislativo in questione, in contrasto con l'art. 3 della Costituzione, ma anche con l'art. 38, secondo comma, in quanto impeditivo di una effettiva protezione dei lavoratori in questione in caso di disoccupazione involontaria attraverso un meccanismo di adeguamento della prestazione previdenziale al mutato Calore della moneta.

Va rilevata, inoltre, la disparità di trattamento che si verrebbe a creare tra la categoria di lavoratori di cui trattasi e le altre, in ordine all'importo dell'indennità della disoccupazione ordinaria, fissata per la prima nella misura di L. 800 giornalieri e per le altre nella misura giornaliera del 7,5% della retribuzione per l'anno 1988, del 15% dal 1° gennaio 1989 e del 20% dal 1° gennaio 1990.

Né finalità di contrazione della spesa pubblica possono giustificare la violazione dei suddetti precetti costituzionali.

Tanto basta per ritenere la prospettata questione di legittimità costituzionale dell'art. 11, ventitreesimo comma, della legge 24 dicembre 1993, n. 537, rilevante nel presente giudizio — perché dalla sua risoluzione dipende il diritto del Di Ciolla all'adeguamento dell'importo di L. 800 giornalieri per disoccupazione ordinaria relativa agli anni dal 1987 in poi al mutato valore della moneta, secondo il principio sancito dalla Corte costituzionale con la citata sentenza di accoglimento n. 497 del 27 aprile 1988 — e non manifestamente infondata.

Pertanto, previa declaratoria di «rilevanza» e «non manifesta infondatezza» della questione di legittimità costituzionale prospettata, va ordinata la immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale e, sospeso il presente giudizio, va disposto che, a cura della cancelleria, questa ordinanza sia notificata alle parti in causa, al Presidente del Consiglio dei Ministri e, nel contempo, sia comunicata al Presidente della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica.

P. Q. M.

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata, in riferimento agli artt. 3 e 38, secondo comma, della Costituzione, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 11, ventitreesimo comma, della legge 24 dicembre 1993, n. 537;

Sospende il presente giudizio;

Ordina la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

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

Bari, addì 22 aprile 1994

Il pretore: ZECCHILLO

N. 505

Ordinanza emessa il 14 maggio 1993 (pervenuta alla Corte costituzionale il 20 luglio 1994) dal tribunale amministrativo regionale della Lombardia, sezione staccata di Brescia, sui ricorsi riuniti proposti da Macaluso Vincenzo contro il Ministero della pubblica istruzione ed altri.

Impiego pubblico - Esclusione dall'accesso agli impieghi pubblici dei soggetti privati dell'elettorato attivo politico - Conseguente esclusione, nella specie, dalla graduatoria provinciale di supplenza annuale di persona nei cui confronti sia stato dichiarato fallimento - Irrazionale automaticità dell'esclusione dall'accesso ai pubblici impieghi in contrasto con la giurisprudenza della Corte costituzionale che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale di norme che prevedevano la destituzione automatica dall'impiego (sentenze nn. 917/1988, 40 e 148/1990, 16/1991 e 197 del 1993) - Incidenza sui principi di imparzialità e buon andamento della p.a.

(Legge 10 gennaio 1957, n. 3, art. 2, quinto comma).

(Cost., artt. 3 e 97).

II TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza sui ricorsi riuniti nn. 666 e 975 r.g.r. 1992, proposti dal sig. Macaluso Vincenzo, rappresentato e difeso dall'avv. Mario Moneghini, ed elettivamente domiciliato presso lo studio di quest'ultimo, in Brescia, via F. Cavallotti n. 7, contro il Ministero della pubblica istruzione, in persona del Ministro in carica; il provveditorato agli studi di Brescia, in persona del provveditore *pro-tempore*; l'istituto tecnico agrario «G. Pastori» di Brescia, in persona del legale rappresentante; tutti rappresentati e difesi dall'avvocatura dello Stato di Brescia, presso la cui sede di via Solferino n. 20/c. risultano domiciliati *ex lege*; e nei confronti di Ferrari Donatella, Zilioli Sandro e Perrone Alessandro, controinteressati, non costituitisi in giudizio, per l'annullamento: quanto al primo ricorso (n. 666/1992), del decreto del provveditore agli studi di Brescia 8 maggio 1992 nonché per l'accertamento di ogni connesso diritto; quanto al secondo ricorso (n. 975/1992), della decisione 27 maggio 1992 di reiezione del relativo ricorso gerarchico proposto dal ricorrente;

Visto il ricorso, con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'amministrazione intimata e quello di rinuncia al mandato dell'avvocato Giuseppe Porqueddu, originario difensore del ricorrente;

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

Visti gli atti tutti della causa;

Designato relatore, alla pubblica udienza del 14 maggio 1993, il consigliere Mauro Springolo;

Uditi, l'avv. Vito Salvadori, per delega dell'avv. Moneghini, per il ricorrente, e l'avv. dello Stato Riccardo Montagnoli per le resistenti amministrazioni;

Ritenuto in fatto e in diritto quanto segue:

FATTO

Il ricorrente, sig. Vincenzo Macaluso, aveva presentato domanda per essere inserito nelle graduatoria provinciale di supplenza annuale ATA, ai sensi dell'ordinanza ministeriale n. 296 del 30 ottobre 1990.

Il provveditore agli studi di Brescia, con decreto 11 ottobre 1991, n. 23245, ha pubblicato le relative graduatorie, nelle quali il ricorrente risulta inserito al posto 591, con punti 9,20.

Con atto 21 gennaio 1992, n. 20740, al Macaluso, veniva conferita la supplenza quale collaboratore tecnico presso l'I.T.A.S. «G. Pastori» di Brescia.

In sede di presentazione della documentazione necessaria, risultava che il ricorrente era stato depennato dalle liste elettorali perché dichiarato fallito.

Sulla base di questa circostanza, il Macaluso veniva escluso dalla graduatoria di cui sopra e veniva, altresì, respinto il relativo ricorso gerarchico.

Nei confronti dei provvedimenti predetti, nonché per l'accertamento del relativo diritto, deduce il ricorrente i seguenti motivi di gravame, comuni ad entrambi i ricorsi: violazione degli artt. 2 del t.u. 10 gennaio 1957, n. 3 e 2 della legge 7 ottobre 1947, n. 1058; della legge 7 febbraio 1990, n. 19, in relazione alla legge 29 ottobre 1984, n. 732 ed agli artt. 3, 4, 25 e 97 della Costituzione. Eccesso di potere.

Dopo la pronuncia della Corte costituzionale n. 971 del 14 ottobre 1988 e l'adozione della legge n. 19 del 7 febbraio 1990, l'espulsione del pubblico dipendente non può essere considerato come un evento che consegua a determinate circostanze in forza di un automatismo che va ritenuto espunto dal nostro ordinamento.

Qualora non si dovesse ritenere di pervenire ad una tale conclusione in via interpretativa, si dovrà concludere nel senso della incostituzionalità della norma applicata nella fattispecie.

Si è costituita in giudizio, per le amministrazioni intimatesi, l'avvocatura dello Stato, che ha controdedotto in termini chiedendo la reiezione dei ricorsi.

All'udienza, gli stessi sono stati trattenuti in decisione.

Con sentenza parziale n. 226/1994, rilevata l'infondatezza di talune delle pretese prospettate in sede di legittimità ordinaria; si è ritenuta rilevante e non manifestamente infondata la dedotta questione di legittimità costituzionale dell'art. 2 della legge 10 gennaio 1957, n. 3, per contrasto con gli artt. 3 e 97 della Costituzione.

Di conseguenza si è provveduto a sospendere il giudizio relativo sino alla pronuncia della Corte costituzionale cui vengono sottoposte le osservazioni che seguono in diritto.

DIRITTO

Come premesso in fatto, con sentenza n. 226/1994 di data pari alla presente ordinanza, la sezione, nel respingere taluni dei motivi dedotti coi ricorsi riuniti nn. 666 e 975 r.g.r. del 1992, ha ritenuto non manifestamente infondata, e rilevante ai fini della decisione sulla controversia all'esame, la questione di legittimità costituzionale proposta con riguardo al mantenimento del meccanismo, per così dire automatico, previsto dall'art. 2, quinto comma, del d.P.R. 10 gennaio 1957, n. 3, in ordine all'esclusione dall'accesso ai pubblici impieghi dei cittadini dichiarati falliti.

La norma in questione dispone, infatti, che: «Non possono accedere agli impieghi coloro che siano esclusi dall'elettorato attivo politico ... (Omissis)».

La difesa del ricorrente argomenta sul punto facendo riferimento innanzitutto alla giurisprudenza della stessa Corte costituzionale in tema di automatica espulsione del pubblico dipendente dall'impiego, in relazione a determinate fattispecie.

Essa ritiene, infatti, costituzionalmente improponibile un medesimo automatismo in relazione all'accesso agli impieghi stessi, avuto riguardo, per un verso, all'eterogeneità delle fattispecie che hanno come effetto la perdita dei diritti politici, ai sensi dell'art. 2 della legge 7 ottobre 1947, n. 1058, e successive modificazioni, e, per un altro, all'espunzione dall'ordinamento del requisito della così detta buona condotta, previsto dalla legge 29 ottobre 1984, n. 732.

Appare, dunque, opportuno richiamare, in primo luogo, sia pure in forma concisa, le argomentazioni, contenute in diverse decisioni, che hanno indotto il giudice delle leggi ad espungere dall'ordinamento ogni forma di automatismo, in tema di decadenza dall'impiego, tale da escludere la capacità dell'amministrazione stessa di formarsi un autonomo convincimento, attraverso l'instaurazione di un procedimento disciplinare, sull'opportunità dell'adozione di un siffatto provvedimento.

In particolare vanno ricordate:

1) la sentenza n. 270 del 1986, con la quale la Corte, pur in sede di pronuncia di inammissibilità, ebbe modo di affermare che, anche nel campo della potestà disciplinare, come nell'area punitiva penale, sussiste l'esigenza dell'esclusione di sanzioni rigide, vale a dire della «adozione di criteri normativi idonei alla commisurazione delle misure sanzionatorie conseguenti alla irrevocabile condanna penale» quale esigenza, ex art. 3 della Costituzione, «di adeguatezza tra illecito e irroganda sanzione»;

2) la sentenza, citata in ricorso, n. 971 del 1988, con la quale la Corte dispose la declaratoria di illegittimità costituzionale dell'art. 85, lett. a), del d.P.R. 10 gennaio 1957, n. 3, nella parte in cui non prevedeva, in luogo del provvedimento di destituzione di diritto, l'apertura e lo svolgimento del procedimento disciplinare. La petizione di principio desumibile da quest'ultima decisione, ai fini che qui interessano, appare ancora quella rappresentata dalla necessità di individuare una procedura atta a garantire una «indispensabile gradualità sanzionatoria», che, in relazione alla misura, ivi considerata, della destituzione, andava ritenuta nel procedimento disciplinare;

3) le sentenze nn. 40 e 158 del 1990 e 16 del 1991, che, pur relative ad altre categorie di impiegati e di professionisti, hanno ribadito il profilo di fondamentale contrasto con l'art. 3 della Costituzione di tutte quelle disposizioni che avevano introdotto nell'ordinamento forme di automatismo nell'irrogazione della massima sanzione disciplinare per difformi comportamenti, senza che fosse individuato un procedimento per ricondurre a razionalità, attraverso il principio della giusta proporzione, tale eterogeneità.

Il collegio ritiene che un medesimo ordine di considerazioni possa essere svolto in relazione ad una altrettanto automatica esclusione dall'ammissione ai pubblici impieghi, tanto più quando questa misura risulti adottata in forma indifferenziata nei confronti di una pluralità di fattispecie fra loro fortemente disomogenee, come quelle prefigurate dal legislatore all'art. 2 della citata legge n. 1058 del 1947 e successive modificazioni.

Invero, quest'ultima disposizione, sotto la tacitiana formula «Non sono elettori» elencava tutta una serie di fattispecie che sono state successivamente modificate dal legislatore.

Innanzitutto, col d.P.R. 20 marzo 1967, n. 223, è stata riordinata la materia, mantenendo ferma, peraltro, la fattispecie che qui interessa, relativa agli effetti dello stato di fallimento.

Successivamente, per quanto riguarda singoli aspetti, con la legge 13 maggio 1978, n. 180, in materia di incapacità ed inabilitazione, è stato modificato il punto 1), con la legge 3 agosto 1988, n. 327, in materia di misure di prevenzione, è stato modificato il punto 3), ed infine con la legge 22 maggio 1980, n. 193, è stato abrogato il punto 7) della norma sopra citata, vale a dire quello che comprendeva le ipotesi di delitto aventi un contenuto tale da suscitare un maggiore allarme sociale.

Permaneva, peraltro, come già detto l'ipotesi di cui al punto due della citata legge che riguardava: «i commercianti falliti, finché dura lo stato di fallimento, ma non oltre cinque anni dalla data della sentenza dichiarativa del fallimento».

Appariva, quindi, di sempre maggior rilievo l'incongruità, all'interno dell'ordinamento, fra fattispecie di obiettiva gravità e rilevanza sociale ma non più idonee a determinare *ex se* la non ammissione agli impieghi, e l'ipotesi dello *status* di fallito, che presenta connotati che, in una dimensione maggiormente dinamica della vita economica, quale quella attuale, non configurano più un'ipotesi di pericolo sociale anche astrattamente equiparabile a quello ipotizzabile in relazione ai delitti elencati al sopra citato punto 7), art. 1, della legge n. 1058 del 1947.

Invero, tale ipotesi può, tutt'al più, considerarsi contigua a quella relativa alla mancanza del requisito della buona condotta, atteso che lo stato di fallito non corrisponde necessariamente ad un'ipotesi delittuosa.

In questo contesto normativo è intervenuta la legge 29 ottobre 1984, n. 732, che ha espunto dalla serie di condizioni previste per l'accesso al pubblico impiego il requisito della buona condotta, di cui all'art. 2 del t.u. 10 gennaio 1957, n. 3.

Questa sezione, con la sentenza 30 maggio 1991, n. 431, confermata puntualmente dal Consiglio di Stato — Vedi quinta sez. sent. n. 105 del 29 gennaio 1993 — ha ritenuto tale intervento legislativo circoscritto al così detto certificato di buona condotta rilasciato dal sindaco, escludendo che potesse ipotizzarsi, per tale via interpretativa, l'abrogazione di tutta la norma dianzi citata, ivi compreso il quinto comma, che, appunto, ricollega l'esclusione dall'elettorato attivo politico la non ammissione agli impieghi.

La legge n. 732/1984 si poneva, comunque, quale ulteriore indizio di una volontà legislativa volta a favorire l'accesso ai pubblici impieghi piuttosto che a tutelare l'amministrazione da ingressi indesiderati, sul presupposto, peraltro, di una idonea valutazione del caso singolo.

In effetti, le sentenze dianzi richiamate esprimevano, altresì, la necessità di rifuggire da ogni forma di automatismo anche in sede di accesso ai pubblici impieghi, quantomeno in riferimento ad ipotesi delittuose affini a quelle di cui alla legge n. 1058/1947, in ordine alle quali, al momento della redazione della sentenza di primo grado, non erano rinvenibili, nell'ordinamento positivo, specifiche disposizioni atte a valorizzare automatiche esclusioni dall'accesso.

In tale contesto giuridico-normativo sono intervenute la legge 16 gennaio 1992, n. 15 e la legge 18 gennaio 1992, n. 16, entrambe pubblicate nella medesima *Gazzetta Ufficiale* n. 17 del 22 gennaio.

La prima ha introdotto «Modificazioni al testo unico delle leggi per la disciplina dell'elettorato attivo e per la tenuta e la revisione delle liste elettorali, approvato con decreto del Presidente della Repubblica 20 marzo 1967, n. 223», mantenendo peraltro immutata, per il fallito, la formula originaria, sopra riportata, dalla legge n. 1058 del 1947.

La seconda, invece, con l'art. 4-septies, ha individuato tutta una serie di fattispecie per le quali, in forza del rinvio di cui al successivo art. 4-opties all'art. 4-quinquies, viene evidentemente reintrodotta un'ipotesi di decadenza automatica dal rapporto di pubblico impiego per fatto delittuoso che appariva, in primo luogo al legislatore stesso, espunta dall'ordinamento.

Peraltro, con la sentenza n. 197 del 19-27 aprile 1993, la Corte costituzionale è addivenuta ad una declaratoria di illegittimità dell'art. 15, quarto comma, della legge 19 marzo 1990, n. 55, introdotto dall'art. 1 della legge 18 gennaio 1992, n. 16, nella parte in cui prevede la decadenza dall'impiego dei pubblici dipendenti condannati con sentenza passata in giudicato per uno dei reati previsti dalla legislazione sulla prevenzione della delinquenza di tipo mafioso. Anche in questa fattispecie, il giudice delle leggi aveva ritenuto, quindi, non conforme a Costituzione, in specie all'art. 3, il ricorso all'espulsione automatica, attraverso una reintroduzione nell'ordinamento dell'istituto della destituzione di diritto del pubblico dipendente, in assenza di una corretta ponderazione, attraverso l'istituto del procedimento disciplinare, di ogni singolo caso e avuto riguardo alla «numerosa e variegata serie di fattispecie delittuose, di diversa natura e gravità, e con possibilità, quindi, di irrogazione in concreto di pene notevolmente differenziate».

Pare, dunque, al collegio, che in forza dell'intervento, testé citato, del giudice delle leggi, il quadro giuridico-normativo sia rimasto immutato, così che a fronte di un diniego di accesso ai pubblici impieghi che prevede tale effetto sul presupposto di fattispecie fra loro assai disomogenee e, soprattutto, capaci di generare un ben diverso allarme sociale, si colloca un divieto all'automatica espulsione del pubblico dipendente per ipotesi delittuose assai più rilevanti ed addirittura connesse a fenomeni devastanti di criminalità organizzata. (La citata legge n. 16 del 1992 si colloca, nel suo complesso, nel filone della cosiddetta legislazione antimafia).

Ritiene il collegio, che un siffatto contrasto esuli dall'ambito della discrezionalità legislativa per investire quello della razionalità e dell'equilibrio di tale funzione statutale, avuto riguardo al «principio di proporzione», che nel caso di specie appare violato sia in relazione all'ipotesi dell'accesso sia in confronto alla diversa considerazione operata in tema di espulsione. Per inciso, inoltre, non potrà non rilevarsi come l'ipotesi del quinto comma dell'art. 2 del d.P.R. n. 3 del 1957, riguardando controlli successivi all'assunzione del soggetto, si configuri, di fatto, come un'espulsione vera e propria dello stesso.

Quanto ora affermato appare tanto più rilevante avuto riguardo all'ipotesi, che qui in particolare interessa, del fallimento, che, come già detto, appare, nella coscienza comune attuale, un evento non esponenziale di un particolare allarme sociale e, comunque, di rilievo grandemente inferiore alle altre ipotesi, sia di esclusione dall'accesso, sia di non automatica espulsione dai pubblici impieghi.

Si consideri, inoltre, che laddove tale fatto dia luogo a fattispecie delittuose, queste finiscono per essere sanzionate, in relazione al quadro normativo che qui interessa, per altra via, in ragione appunto della loro rilevanza penale.

Tirando, dunque, le fila di quanto fin qui affermato, appare evidente la discrasia fra situazioni soggettive estremamente diverse che vengono ricondotte, secondo criteri evidentemente irrazionali, ad omogeneità in relazione ai loro effetti.

Ciò posto, ritiene in conclusione il collegio che il sistema possa essere ricondotto a razionalità esclusivamente attraverso una modifica del quinto comma dell'art. 2 del citato testo unico n. 3 del 1957, che consenta attraverso una valutazione del caso singolo, sia di attenuare un'evidente disparità di trattamento di posizioni soggettive, per cui a quelle esponenziali di un minore allarme sociale vengono attribuiti i medesimi effetti di comportamenti delittuosi, sia di consentire all'amministrazione una valutazione di opportunità in ordine all'accoglimento nei pubblici impieghi di aspiranti non coinvolti in tali fattispecie.

Ad avviso del collegio va, dunque, verificata la intrinseca razionalità e logicità della norma suddetta, con riferimento ai precetti emergenti dagli artt. 3 e 97 della Costituzione, onde la questione va sottoposta all'esame di codesta Corte costituzionale.

La rilevanza della questione appare evidente, in quanto i provvedimenti impugnati con i ricorsi all'esame risultano assunti sul presupposto dell'automatica applicazione del ricordato quinto comma dell'art. 2 del t.u. 10 marzo 1957, n. 3.

P. Q. M.

Rimette alla Corte costituzionale la questione di legittimità dell'art. 2, quinto comma, della legge 10 gennaio 1957, n. 3, nella parte in cui applica l'automatica esclusione dall'accesso ai pubblici impieghi di quei soggetti esclusi dall'elettorato attivo in ragione del loro stato di fallimento, per contrasto con gli artt. 3 e 97 della Costituzione;

Sospeso a tal fine il giudizio sui ricorsi di cui in epigrafe sino alla pronuncia della Corte costituzionale;

Ordina alla segreteria della sezione di curare che la presente ordinanza venga trasmessa, insieme agli atti di causa, (ric. si 666 e 975 r.g.r. 1992), in copia certificata conforme, a' sensi dell'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, alla Corte costituzionale, ed, altresì, notificata alle parti in causa ed al Presidente del Consiglio dei Ministri e comunicata ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica.

Così deciso in Brescia, nella camera di consiglio del 14 maggio 1993.

Il presidente ff.: CONTI

Il consigliere estensore: SPRINGOLO

Il referendum: BURICELLI

94C0964

N. 506

Ordinanza emessa il 13 maggio 1994 dalla pretura di Bologna, sezione distaccata di Budrio nel procedimento penale a carico di Testi Giuliano

Reato in genere - Sanzioni sostitutive delle pene detentive brevi - Ambito di applicazione - Inapplicabilità per espresso divieto ai reati (nella specie contestati all'improvviso) di inquinamento idrico previsti dalla legge n. 319/1976, diversamente da analoghe o più gravi figure criminose previste dal d.P.R. n. 915/1982 e dal d.P.R. n. 203/1988 (riguardanti rispettivamente l'inquinamento da rifiuti e l'inquinamento atmosferico) e dal d.l. n. 133/1992 relativo all'inquinamento idrico ed in particolare agli scarichi di sostanze pericolose - Lesione del principio di uguaglianza sotto il profilo della disparità di trattamento di situazioni omogenee.

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

(Cost., art. 3).

IL PRETORE

Il v.p.o. dott. Luca Sirotti rilevato:

che all'udienza dibattimentale dell'11 aprile 1994 nel procedimento penale n. 9936/92 r.g.n.r. veniva tratto a giudizio Testi Giuliano, imputato del reato p.p. dall'art. 21, terzo comma, della legge n. 319/1976, perché, quale legale rappresentante della ditta «Jolly F.T.» S.n.c., effettuava scarichi di acque di lavorazione in canaletta per la raccolta delle acque, non conformi ai limiti imposti dalla tabella A) allegata alla citata legge n. 319/1976 quanto al C.O.D. (mq 251/litro anziché 160), al BOD (mq 69/litro anziché 40), ai tensioattivi anionici (mq 18.8/litro anziché 2), allo zinco (mq 6/litro anziché 0.5), al rame (mq 2/litro anziché 0.1), al nichel (mq 4.7/litro anziché 2), al piombo (mq 0.6/litro anziché 0.2), ai materiali totali in sospensione (mq 156/litro anziché 80) ed ai materiali sedimentabili (mq 5/litro anziché 0.5), reato accertato in medicina il 18 febbraio 1992;

che la difesa degli imputati ha presentato ex art. 444 del c.p.p. istanza di applicazione della pena di giorni trenta di arresto, subordinandola alla sostituzione della sanzione detentiva con L. 750.000 di ammenda contestualmente sollevando la questione di incostituzionalità dell'art. 60, secondo comma, della legge n. 689/1981 in relazione all'art. 21, della legge n. 319/1976 con riferimento agli artt. 3 e 4 della Costituzione;

che il p.m. ritenuta congrua la quantificazione di pena effettuata dall'imputato, prestava il proprio consenso all'istanza subordinandolo alla dichiarazione dell'illegittimità costituzionale dell'impedita conversione, associandosi a quanto in merito sostenuto dalla difesa;

Ha pronunciato la seguente ordinanza.

Ritenendo sussistente l'addebito mosso all'imputato, la stessa difesa produceva, infatti, relazione tecnica a firma Martelli Luciano nella quale veniva descritta la dinamica del fatto, ed escludendo pertanto che vi siano le condizioni per l'applicazione dell'art. 129 del c.p.p., deve considerarsi equa la quantificazione di pena su cui concordavano entrambe le parti processuali: un mese di arresto sostituito con L. 750.000 di ammenda, atteso il carattere del tutto occasionale ed episodico dello scarico oltre i limiti consentiti.

Rilevante, pertanto, nel presente processo, diviene l'eccezione di illegittimità costituzionale, sollevata dalla difesa e condivisa dal pubblico ministero del divieto di sostituibilità della pena secondo il disposto dall'art. 60 della legge n. 689/1981.

Né tale eccezione appare manifestamente infondata.

Non v'è dubbio che l'originario disegno legislativo sotteso al regime di sostituibilità delle pene, era correlato all'allora vigente competenza pretorile per cui, come ben sottolinea la Corte costituzionale nella sentenza n. 249 del 1993: «era fin troppo evidente che qualsiasi mutamento della sfera cognitiva di quel giudice avrebbe prodotto immediati riflessi sulla coerenza del sistema stesso».

Le innovazioni legislative succedutesi alla legge n. 689/1981 hanno infatti causato l'irragionevolezza della preclusione oggettiva alla sostituzione disposta dall'art. 60 della legge ult. cit.

Si considerino preliminarmente l'estensione della competenza pretorile disposta dall'art. 7 del nuovo c.p.p., l'innalzamento della pena suscettibile di sostituzione secondo la previsione dell'art. 5, primo comma, della legge n. 296/1993 nonché la possibilità di accedere al regime sanzionatorio sostitutivo anche per reati di competenza del tribunale, in virtù dell'art. 5, comma 1-bis, della legge ult. cit.

Ciò ha determinato la possibilità di sostituzione di pene comminate in concreto fino ad un anno di reclusione e quindi l'accesso al trattamento sanzionatorio più favorevole per rei di delitti in ipotesi ben più gravi della contravvenzione che qui interessa.

Ancor più evidente l'irragionevolezza della disposizione *de qua* sol che si prenda in esame la disciplina in materia di tutela ambientale nel cui novero si colloca la fattispecie che qui interessa.

Anche sotto questo profilo la già da tempo evidente disparità di trattamento sanzionatorio tra la contravvenzione in esame e le altre previsioni sanzionatorie contenute nel d.P.R. n. 915/1982 e nel d.P.R. n. 203/1988 per quanto concerne rispettivamente l'inquinamento da rifiuti e l'inquinamento atmosferico, previsioni per le quali nulla osta oggettivamente alla sostituzione della pena, si è, di recente, ulteriormente accentuata con l'introduzione, ad opera del d.-l. n. 133/1992, di una nuova normativa in materia di inquinamento idrico, normativa in parte sostitutiva di quella disciplinata dalla legge n. 319/1976.

Tale disciplina, si noti, è relativa «agli scarichi delle sostanze pericolose», (d.-l. cit., art. 1) e quindi si connota, rispetto alla normativa che potremmo definire «generale» di cui alla legge n. 319/1976, per l'intervento in un settore di maggior pericolo per le risorse idriche nazionali, secondo la previsione dell'art. 1, lett. c), del d.-l. cit. che definisce, ai fini del suddetto decreto, l'inquinamento come lo «scarico effettuato direttamente od indirettamente dall'uomo nell'ambiente idrico di sostanze o di energie le cui conseguenze siano tali da mettere in pericolo la salute umana, nuocere alle risorse viventi e al sistema ecologico idrico, compromettere le attrattive o ostacolare altri usi legittimi delle acque».

Le relative norme penali ineriscono, conseguentemente, a fattispecie più gravi e sanzionate con maggior rigore rispetto alla contravvenzione di cui all'art. 21, terzo comma, della legge n. 319/1976.

L'art. 18 del d.-l. cit. comma, infatti, in caso di scarico senza autorizzazione, l'arresto sino a tre anni e l'arresto sino a due anni nel caso di scarico per il quale non si osservino le prescrizioni contenute nel provvedimento autorizzatorio.

Le pene summenzionate sono sostituibili *ex art.* 53 e ss. della legge n. 689/1981, con evidente irragionevole disparità di trattamento rispetto alla fattispecie che qui interessa, inerente lo stesso bene giuridico, ma disciplinate condotte lesive dotate di minor pericolosità e sanzionata in modo meno grave dell'ipotesi di cui all'art. 18, primo comma, cit.

La disparità di trattamento sanzionatorio che si viene a creare per effetto della previsione di cui all'art. 60, secondo comma, della legge n. 689/81, è quindi palesemente lesiva del principio di cui all'art. 3 della Costituzione, priva di ogni ragionevole giustificazione, risolubile solo mediante la caducazione ad opera della Corte costituzionale della preclusione disposta dall'art. 60 cit., non essendo possibile, secondo il costante insegnamento della Corte, salvaguardare il principio di uguaglianza mediante l'estensione, *in malam partem*, del trattamento sanzionatorio deteriore.

Basti da ultimo, a sostegno di quanto affermato, riportare un significativo passo della sentenza n. 249/1993 cit. laddove testualmente si afferma:

«... finisce per risultare *ictu oculi* carente di ragionevolezza e si presenta per ciò stesso fortemente lesivo del principio di uguaglianza, un complesso normativo che consente di beneficiare delle sanzioni sostitutive a chi ha posto in essere, fra due condotte fortemente lesive dell'identico bene, quella connotata da maggiore gravità, discriminando, invece, chi ha realizzato il fatto che meno offende lo stesso valore giuridico».

P. Q. M.

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

Ritenute la rilevanza ai fini del presente giudizio, dichiara non manifestamente infondata, in relazione all'art. 3 della Costituzione, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 60, secondo comma, della legge 2 novembre 1981, n. 689, nella parte di cui non consente l'applicazione delle pene sostitutive al reato di cui all'art. 21, terzo comma, della legge n. 319/1986;

Sospende il presente giudizio ed ordina la immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

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

Budrio, addì 13 maggio 1994

Il vice pretore ordinario: SIROTTI

94C0965

N. 507

*Ordinanza emessa il 7 marzo 1994 dalla pretura di Bologna, sezione distaccata di Budrio
nel procedimento penale a carico di Sermasi Maurizio*

Reato in genere - Sanzioni sostitutive delle pene detentive brevi - Ambito di applicazione - Inapplicabilità per espresso divieto ai reati (nella specie contestati all'improvviso) di inquinamento idrico previsti dalla legge n. 319/1976, diversamente da analoghe o più gravi figure criminose previste dal d.P.R. n. 915/1982 e dal d.P.R. n. 203/1988 (riguardanti rispettivamente l'inquinamento da rifiuti e l'inquinamento atmosferico) e dal d.-l. n. 133/1992 relativo all'inquinamento idrico ed in particolare agli scarichi di sostanze pericolose - Lesione del principio di uguaglianza sotto il profilo della disparità di trattamento di situazioni omogenee.

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

(Cost., art. 3).

IL PRETORE

Ha emesso la seguente ordinanza all'udienza dibattimentale del 7 marzo 1994 nel procedimento penale a carico di Sermasi Maurizio, nato a Bologna il 15 febbraio 1941 e residente a San Lazzaro di Savena, via Martiri di Pizzocalvo n. 83, imputato:

A) del reato p. e p. dall'art. 21 della legge n. 319/1976 e dall'art. 81 cpv. del c.p. perché, quale consigliere delegato della S.p.a. Giesse, con compiti di direzione nell'area tecnico produttiva, effettuava scarichi in pubblica fognatura delle acque reflue derivanti dal processo produttivo (attività di produzione di accessori per serramenti di alluminio): scarichi eccedenti i limiti di tollerabilità fissati nella tab. C alla legge n. 319/1976 e nel regolamento comunale per lo scarico in pubblica fognatura (solfiti mg/l 4.90 il 24 novembre 1992 e 4.60 il 9 febbraio 1993);

B) del reato p. e p. dall'art. 21, primo comma, della legge n. 319/1976 perché effettuava gli scarichi di cui al precedente capo senza essere in possesso di autorizzazione.

In Budrio il 24 novembre 1992 e 9 febbraio 1993.

Rilevato che la difesa degli imputati ha sollevato la questione di incostituzionalità dell'art. 60, secondo comma, della legge n. 689/1981, in relazione all'art. 21 della legge n. 319/1976, con riferimento agli artt. 3 e 24 della Costituzione.

La difesa prospetta la illegittimità costituzionale dell'art. 60 della legge n. 689/1981 (che prevede la sostituibilità di certa pena detentiva con misure alternative) in relazione agli artt. 3 e 24 della Costituzione, in quanto tale norma:

1) pur modificata dall'art. 5 della legge n. 296/1993 che ha elevato i limiti di pena detentiva entro i quali è possibile la applicazione di sanzioni sostitutive, mantiene la esclusione oggettiva da tale beneficio del reato contestato (art. 21 della legge n. 319/1976);

2) per l'art. 21 citato si è determinata una situazione comparativa con altre disposizioni di legge che rende ormai ingiustificabile la esclusione oggettiva dal beneficio.

Si ricorda a proposito che a seguito della legge n. 296/1993 la Corte costituzionale con sentenza n. 249/1993 ha dichiarato la illegittimità dell'art. 60 della legge n. 689 del 1981 nella parte in cui stabilisce che le pene sostitutive non si applicano al reato previsto dall'art. 590, secondo e terzo comma, del c.p. limitatamente ai fatti commessi con violazione delle norme per la prevenzione degli infortuni sul lavoro: tale esclusione era infatti divenuta inconciliabile con la nuovamente introdotta sostituibilità della pena erogata per il reato di omicidio colposo.

In particolare da ultimo alla fondamentale legge Merli, in attuazione di alcune direttive C.E.E., si è giustapposto il decreto legislativo 27 gennaio 1992, n. 133, in materia di scarichi industriali di sostanze pericolose nelle acque, che intende salvaguardare le acque interne superficiali, le acque marine territoriali, le acque interne del litorale e le fognature pubbliche «dagli scarichi di sostanze o energie le cui conseguenze siano tali da mettere in pericolo la salute umana, nuocere alle risorse viventi e al sistema ecologico idrico, compromettere le attrattive o ostacolare altri usi legittimi delle acque».

L'art. 18 di tale decreto al quarto e quinto comma contempla ipotesi di reato correlate a quelle dell'art. 21 della legge Merli. Il quarto comma punisce con l'arresto fino a due anni l'effettuazione di uno scarico con valori inquinanti superiori ai limiti fissati dall'allegato B (che contempla sostanze pericolose quali il mercurio e il cadmio).

Il quinto comma sanziona con l'arresto da 3 mesi a 3 anni la violazione del divieto assoluto di scarico nelle acque sotterranee, sul suolo e nel sottosuolo delle sostanze contenute nell'allegato A (di provato potere cancerogeno).

Orbene per tali fattispecie contravvenzionali non opera certamente, per difetto di esplicita previsione o di norme di rinvio, il divieto di sostituzione delle pene detentive previsto dall'art. 60 della legge n. 689 del 1981 per l'art. 21 della legge Merli.

Tale disparità di trattamento non pare trovare giustificazione in quanto le norme poste a confronto tutelano lo stesso bene.

Il p.m. ha osservato in udienza, opponendosi alla eccezione, che l'esclusione della sostituibilità delle pene previste dall'art. 21 della legge n. 319/1976 pare ragionevole poiché tale fattispecie penale è diversamente costruita rispetto a quella dell'art. 18 del d.-l. n. 133/1992. Quest'ultima avrebbe una funzione di presidio al preventivo adempimento e controllo amministrativo (vedi in particolare gli artt. 9 e 15 del d.-l. n. 133/1992), mentre l'art. 21 svolgerebbe una funzione più repressiva.

Al riguardo, sarebbe significativa la diversa graduazione delle pene nell'art. 18 — più alte per la mancanza di autorizzazione che per lo scarico oltre limiti tabellari — rispetto all'art. 21 — più alte per lo scarico oltre i limiti che per la mancanza di autorizzazione.

Va però rilevato che l'art. 60 della legge n. 689/1981 esclude la sostituibilità della pena per tutte le fattispecie di reato previste dall'art. 21 della legge n. 319/1976, sia quelle con funzione più «preventiva» (mancanza di autorizzazione ex primo comma), sia quelle con funzione più «repressiva» (superamento dei limiti tabellari ex secondo comma). Al contrario, non è prevista l'esclusione della sostituibilità della pena per nessuna delle analoghe fattispecie di cui all'art. 18 del d.-l. n. 133/1992, sia quelle relative alla mancata autorizzazione (primo e secondo comma), sia quelle relative al superamento dei limiti tabellari (terzo e quarto comma).

L'introduzione del d.-l. n. 13/1994 non influisce sul quadro normativo di riferimento sopra tracciato, in considerazione del fatto che già il precedente decreto-legge di analogo tenore non è stato convertito (vedi comunicato *Gazzetta Ufficiale* n. 11 datata 15 gennaio 1994) e non appare quindi certa la definitiva introduzione del disposto del citato decreto nel quadro normativo di riferimento.

Non appare quindi manifestamente infondato il dubbio sulla ragionevolezza della disparità di trattamento rispetto alla sostituibilità della pena delle analoghe fattispecie penali disegnate negli artt. 21 della legge n. 319/1976 e 18 del d.-l. n. 133/1992.

Si chiede pertanto alla Corte costituzionale di stabilire se in tale situazione normativa la esclusione oggettiva dell'art. 21 della legge n. 319/1976 dalla possibilità di sostituzione della pena detentiva ex art. 60 della legge n. 689/1981 costituisca una disparità di trattamento ingiustificata e contrastante con l'art. 3 della Costituzione.

La rilevanza della questione si determina in relazione alla richiesta di applicazione della pena ex art. 444 del c.p.p. nella misura di gg. 60 di arresto per il capo a) e gg. 40 per il capo b) e nella relativa richiesta di sostituzione di tale pena detentiva con la sanzione pecuniaria, richiesta a cui il p.m. in udienza non ha prestato il proprio consenso riferendosi al divieto di sostituzione della pena ex art. 60 della legge nn. 689/1981.

P. Q. M.

Visti gli artt. 134 della Costituzione e 23 della legge n. 87/1953 il pretore di Bologna, sezione distaccata di Budrio, dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 60, secondo comma, della legge n. 689/1981 in relazione all'art. 3 della Costituzione, nella parte in cui non consente l'applicazione della pena sostitutiva al reato di cui all'art. 21, terzo comma, della legge n. 319/1976;

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

Manda alla cancelleria per gli adempimenti di competenza nei riguardi delle parti e perchè copia della presente ordinanza sia notificata al Presidente del Consiglio dei Ministri e comunicata ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato.

Budrio, addì 7 marzo 1994

Il pretore: BETTI

94C0966

N. 508

Ordinanza emessa il 10 giugno 1994 dal pretore di Milano nel procedimento civile vertente tra la Federazione nazionale lavoratori dell'energia - C.G.I.L. ed Azienda energetica municipale

Sciopero e serrata - Disciplina del diritto di sciopero - Obbligo di preavviso di almeno dieci giorni - Inosservanza - Sanzione del trattenimento e versamento all'I.N.P.S. dei contributi sindacali da parte del datore di lavoro - Violazione del diritto di difesa in giudizio sotto il profilo dell'inosservanza del principio del giusto procedimento (contestazione, contraddittorio, motivazione del provvedimento) ed incidenza sul principio di uguaglianza sotto il profilo del deteriore trattamento dei lavoratori rispetto agli altri cittadini per l'automatica inflizione della sanzione - Incidenza sul diritto di difesa in giudizio e sulla libertà sindacale svolgendosi il procedimento per l'irrogazione della sanzione nei confronti di OO.SS. davanti alla commissione di garanzia non rispondente ai requisiti di terzietà posseduti dagli organi giurisdizionali - Riferimenti alle sentenze della Corte costituzionale nn. 204/1982 e 276/1993.

(Legge 12 giugno 1990, n. 146, artt. 4 e 12).

(Cost., artt. 3, 24 e 39).

IL PRETORE

Pronuncia la seguente ordinanza nella causa n. 8509/93 r.g.l. promossa dalla F.N.L.E.-C.G.I.L. - Federazione nazionale lavoratori dell'energia coi proc. avv. N. Moshi e L. Ventura contro A.E.M. - Azienda energetica municipale coi proc. avv. S. Trifirò e A. Maresca.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

La F.N.L.E. C.G.I.L. ha proposto opposizione contro il provvedimento del pretore di Milano che ha rigettato il ricorso ex art. 28 st.lav. proposto dalla stessa organizzazione sindacale. Il pretore infatti non ha ravvisato gli estremi dell'antisindacalità nel comportamento dell'A.E.M., che ha trattenuto i contributi sindacali destinati alla F.N.L.E., quale sanzione per aver aderito, senza il preavviso di legge, allo sciopero generale del 23 settembre 1992, proclamato contro i provvedimenti appena adottati dal governo (Amato) in materia di sanità pubblica.

L'azienda convenuta si è costituita in giudizio chiedendo il rigetto del ricorso e rilevando, in via preliminare, l'inammissibilità del ricorso ex art. 28 st.lav. per vari motivi che si possono così sintetizzare:

la propria condotta, denunciata come antisindacale, «non può in alcun modo qualificarsi come antisindacale, trattandosi di un atto dovuto in forza di legge». La «doverosità del comportamento in discussione esclude in radice, già da un punto di vista oggettivo, l'antisindacalità...»;

l'accertamento della violazione non è stato compiuto dalla A.E.M. ma dalla commissione di garanzia, la quale con delibera del 22 ottobre 1992 ha valutato negativamente il comportamento delle oo.ss. che hanno proclamato lo sciopero;

una volta che la commissione di garanzia abbia accertato l'avvenuta violazione dell'art. 2 della legge n. 146/1990 è la legge stessa a determinare le conseguenze della violazione medesima, tanto che «il datore di lavoro non esercita un vero potere sanzionatorio ma si limita a dare attuazione al disposto della legge»;

il datore di lavoro che non segua pedissequamente il disposto di legge può essere chiamato in giudizio dall'I.N.P.S. per il mancato versamento delle somme allo stesso istituto spettanti in applicazione della sanzione.

Nel corso del giudizio sono state acquisite informazioni presso la commissione di garanzia. Da queste è emerso che la commissione ha deciso su segnalazione della A.E.M., senza interpellare le organizzazioni sindacali in questione.

La decisione della presente causa ha come passaggio necessario quello della valutazione della legittimità della sanzione che la A.E.M. ha applicato trattenendo e versando all'I.N.P.S. i contributi sindacali. È evidente infatti che il comportamento della convenuta si configurerà in un modo o nell'altro a seconda della ricostruzione del processo sanzionatorio, della posizione dei diversi soggetti e dei margini di scelta e discrezionalità che ognuno di essi ha in forza della legge.

Il sistema sanzionatorio previsto dalla legge n. 146/1990 nei confronti di chi violi le norme sulla proclamazione e sullo svolgimento degli scioperi appare al giudicante in contrasto con le norme costituzionali per i motivi che seguono.

MOTIVI

Il contesto normativo si presenta rigido.

Per un verso paiono esclusi, dopo la sentenza della Corte costituzionale n. 276/1993, margini interpretativi sulla natura dello sciopero del 22 settembre 1992 e sulla necessità del preavviso.

Per altro verso vi è la necessità di valutare, sotto il profilo dell'antisindacabilità, il comportamento di un datore di lavoro che ha operato, e rivendica di aver operato, in relazione al sistema sanzionatorio di cui alla legge n. 146/1990 che da ciò trae motivo per affermare radicalmente la non censurabilità del suo operato sotto il profilo dell'antisindacabilità e comunque per escludere ogni profilo soggettivo di antisindacalità.

La difficoltà sta nel fatto che, ove si riconosca al datore di lavoro un potere di valutazione e scelta all'interno di questo iter, si intravede certo qualche possibilità di valutazione dell'antisindacabilità (per es. quando il datore ha investito la commissione? ha informato le oo.ss. di aver investito la commissione? quanto tempo dopo la decisione ha ritenuto di dare esecuzione alla sanzione?), ma ci si imbatte ben presto nelle previsioni della legge n. 146/1990, che effettivamente conferisce poteri, anche se non indica termini, modalità e quanto altro possa dare una traccia procedimentale a chi esercita quei poteri (e a chi ne valuta la correttezza).

Ove invece si accolga la tesi in questa sede fatta propria dall'A.E.M., secondo la quale il comportamento del datore di lavoro è totalmente assorbito (senza margini di valutazione) da un procedimento sanzionatorio pubblicistico, non si può non porsi una serie di interrogativi sulla conformità di questo procedimento alle norme fondamentali dell'ordinamento, specie costituzionali, in materia di poteri sanzionatori.

La questione si pone in questi termini.

L'art. 4 della legge n. 146/1990 prevede un sistema di «conseguenze» per il caso che siano state violate dai lavoratori o dalle organizzazioni sindacali le norme della legge stessa. Tale sistema ha natura sanzionatoria, come risulta evidente ove si consideri il linguaggio usato (è usata esplicitamente l'espressione «sanzioni») e la struttura logico giuridica della previsione.

È necessario pertanto che lo si valuti in relazione ai principi fondamentali in materia, principi che, secondo l'insegnamento della migliore dottrina e della stessa Corte costituzionale, devono essere rispettati in tutti i casi sia esercitato un potere, pubblico o privato, idoneo a incidere nella sfera giuridica di altri soggetti quale conseguenza di un dato comportamento, «sanzionatorio» in una parola.

Il procedimento di cui all'art. 4 in questione, in relazione alle modalità di funzionamento della commissione (art. 12) si presenta singolare sotto vari profili di cui i più evidenti appaiono i due seguenti:

a) non è chiaro chi sia il titolare del potere sanzionatorio. L'art. 4 usa una forma impersonale, costituita dal verbo in forma passiva («i lavoratori «sono soggetti», le oo.ss. «sono sospese» oppure «sono escluse»), e non indica «chi» sia il soggetto che sospende o esclude o altro ancora. Dal contesto generale della legge si può ricavare che, almeno

quando sia stata investita, sia la commissione di garanzia ad accertare il fatto. Rimane non detto esplicitamente chi sia il soggetto che irroga la sanzione. Il che non è poco ove si consideri che si tratta di un soggetto che ha poteri discrezionali nella graduazione di sanzioni che devono essere «proporzionate» (primo comma) o che riguardano un «periodo non inferiore a ...» (secondo comma).

L'interpretazione corrente individua questo soggetto nel datore di lavoro.

In questo modo se si risolvono alcuni dubbi, per il caso in cui sia destinatario della sanzione un dipendente (per il quale va applicato l'art. 7 dello statuto), si lascia comunque un vuoto rilevantissimo per il caso in cui il sanzionato sia una organizzazione sindacale: qual è (se ve ne è uno) in questo secondo caso il procedimento di irrogazione della sanzione? è possibile e legittimo, in relazione all'art. 3 della Costituzione, che una organizzazione sindacale sia titolare di garanzie procedurali nulle o inferiori rispetto a quelle del singolo lavoratore, che ha nel proprio indiscutibile patrimonio l'art. 7 cit.?

b) in secondo luogo il procedimento davanti alla commissione di garanzia.

La legge non prevede che i pareri e le decisioni della commissione siano presi con la garanzia del contraddittorio. La commissione in concreto non risulta aver adottato un proprio regolamento interno che lo preveda (e se ne può trarre una conferma dal fatto che non lo ha attuato nel caso in esame).

Di conseguenza una organizzazione sindacale può scoprire a distanza di tempo che è stata «accertata» una sua violazione senza aver mai saputo che la commissione era stata investita, quale fatto le fosse addebitato e senza aver avuto alcuna possibilità di interloquire. Può accadere quindi che riceva notizia soltanto dall'altra parte provata, che si è rivolta «privatamente» alla commissione di garanzia.

Inquadrata la questione in questi termini è ad avviso di questo giudice evidente la contrarietà del sistema sanzionatorio di cui alla legge n. 146/1990, e in particolare degli artt. 4 e 12, alle norme costituzionali di cui agli artt. 3 e 24, secondo comma (e 39, per i possibili effetti che può avere sulla libertà di azione e organizzazione sindacale).

Su questi argomenti è inevitabile il riferimento alla sentenza n. 204/1982 della Corte costituzionale, soprattutto a quel passo nel quale (traendo spunto dall'art. 7, secondo e terzo comma, dello statuto dei lavoratori) parla di quel «ben noto sviluppo a un tempo sociopolitico e giuridico formale che ha indotto ad esigere come essenziale presupposto delle sanzioni disciplinari lo svolgersi di un procedimento, di quella forma cioè di produzione dell'atto che rinvia il suo marchio distintivo nel rispetto della regola del contraddittorio: *audiatur* — lo si ripete — *et altera pars*. Rispetto che tanto più è dovuto per quanto competente a irrogare la sanzione è (non già, come avviene nel processo giurisdizionale, il giudice per tradizione e per legge *super partes*, ma) una *pars*».

Questo giudice non ha altro da aggiungere ad affermazioni così chiare e nette, se non che la distinzione tra «parte» e «giudicante», sempre importantissima, è di estrema delicatezza nel caso della legge sulla regolamentazione dello sciopero.

Tale legge infatti conferisce alcuni poteri (di rilievo pubblicistico) al datore di lavoro, quale interprete e agente dei diritti degli utenti. In questo modo la legge, con l'obiettivo della «salvaguardia dei diritti della persona costituzionalmente tutelati» (dalla rubrica), inevitabilmente altera però la parità di due soggetti privati in conflitto, come sono per definizione datori di lavoro e organizzazioni sindacali quando si giunge allo sciopero. Uno dei due infatti finisce con il cumulare poteri pubblici e poteri privati: una commissione mai augurabile, nella quale non si può mai escludere che dietro atteggiamenti ultragrigoriosi di tutela dei diritti degli utenti si celi, magari inconsapevole, un intento di far pesare l'investitura pubblica a proprio vantaggio nel conflitto con l'altra parte privata (sindacato). Tutto ciò per dire come la delega che secondo una ricostruzione la legge dà al datore di lavoro nell'ambito della legge n. 146/1990 debba essere considerata come qualcosa di eccezionale, che va contenuta in limiti strettamente necessari, in quanto, oltre un certo limite, è potenzialmente lesiva di diritti anch'essi tutelati costituzionalmente.

Ritenuto pertanto che la questione di legittimità costituzionale degli artt. 4 e 12 della legge n. 146/1990, in relazione agli artt. 3, 24 e 39 della Costituzione, è, nei termini sopra indicati, rilevante ai fini della decisione della causa e non manifestamente infondata;

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

Dispone che a cura della cancelleria, la presente ordinanza sia notificata alle parti e al Presidente del Consiglio dei Ministri pro-tempore e comunicata al Presidente della Camera dei deputati e al Presidente del Senato della Repubblica.

Milano, addì 10 giugno 1994

Il pretore: SANTOSUOSSO

N. 509

*Ordinanza emessa il 30 maggio 1994 dal pretore di Bergamo
nel procedimento civile vertente tra Sangaletti Primo e l'I.N.P.S.*

Previdenza e assistenza sociale - Trattamenti di disoccupazione - Indennità di mobilità (dovuta in seguito a licenziamento collettivo) - Esclusione, per i titolari di pensione o di assegno di invalidità, senza la possibilità, già riconosciuta prima del d.-l. n. 478/1992 e poi ripristinata con il d.-l. n. 40/1994, di optare per il trattamento più favorevole - Violazione della norma, costituzionalmente garantita, che esige che il lavoratore sia tutelato sia in caso di invalidità che in caso di disoccupazione involontaria - Violazione, altresì, dei principi di eguaglianza e ragionevolezza, non giustificandosi, in particolare, che il diritto di opzione in questione sia negato solo per il suddetto breve periodo.

(D.-L. 20 maggio 1993, n. 148, artt. 6 e 7, convertito, con modificazioni, nella legge 19 luglio 1993, n. 236; d.-l. 18 marzo 1994, n. 185, artt. 2, quinto comma, e 12, secondo comma).

(Cost., artt. 3 e 38).

IL PRETORE

Ha pronunciato la seguente ordinanza nella causa n. 2923/93 promossa da Sangaletti Primo contro l'I.N.P.S.;

Letti gli atti;

Sciogliendo la riserva che precede;

RILEVA

Il ricorrente, licenziato in data 31 agosto 1991 e posto in mobilità, con decorrenza 15 dicembre 1992 si è visto negare dall'I.N.P.S. l'indennità relativa in quanto titolare di assegno di invalidità, in applicazione dei d.-l. nn. 478/1992, 31, 57 e 148 del 1993, reiterati fino alla conversione di quest'ultimo (successivo al deposito del ricorso) dalla legge n. 236/1993, che all'art. 6, settimo comma, recita: «a decorrere dalla data di entrata in vigore del presente decreto i trattamenti ordinari e speciali di disoccupazione e l'indennità di mobilità sono incompatibili con i trattamenti pensionistici diretti a carico dell'assicurazione generale obbligatoria per l'invalidità, la vecchiaia ed i superstiti dei lavoratori dipendenti, degli ordinamenti sostitutivi, esonerativi ed esclusivi dell'assicurazione medesima, nonché delle gestioni speciali dei lavoratori autonomi».

Il ricorrente in prima istanza ha proposto un'interpretazione della norma che, muovendo dalla genericità della formulazione della stessa e dalla diversità fra pensione di inabilità e assegno di invalidità, non ricomprenda quest'ultimo fra i trattamenti incompatibili con l'indennità di mobilità; in seconda istanza ha eccepito l'illegittimità costituzionale della norma stessa.

L'I.N.P.S. nella sua memoria di costituzione ha evidenziato che il d.-l. n. 40/1994, intervenendo ulteriormente nella materia, ha introdotto la possibilità dell'opzione per il lavoratore pensionato, peraltro sostenendo che tale norma non si applicherebbe al caso di specie.

Il decreto-legge citato dall'I.N.P.S., non convertito, è stato reiterato (v. d.-l. n. 299/1994 e da ultimo n. 185/1994, che all'art. 2, quinto comma, prevede: «all'atto dell'iscrizione nelle liste di mobilità i lavoratori che fruiscono dell'assegno o della pensione di invalidità devono optare tra tali trattamenti e quello di mobilità ...») e all'art. 12, secondo comma, prevede: «i lavoratori iscritti nelle liste di mobilità alla data di entrata in vigore del presente decreto devono esercitare entro sessanta giorni da tale data l'opzione di cui all'art. 6, settimo comma, del d.-l. n. 148/1993, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 236/1993, come modificato dall'art. 2, quinto comma. Tale opzione ha effetto per il residuo periodo».

Premesso che non vi è ragione per cui la suddetta norma non debba applicarsi al caso di specie (come apoditticamente e incomprensibilmente affermato dall'I.N.P.S.), si osserva come alla luce della stessa non sia più praticabile l'interpretazione proposta dal ricorrente in quanto il legislatore, integrando l'art. 6, settimo comma, del d.-l. n. 148/1993 convertito dalla legge n. 236/1993 (con efficacia per il futuro, ma con implicazioni anche per il passato sul piano interpretativo), ha espressamente ricompreso fra i trattamenti incompatibili con l'indennità di mobilità l'assegno oltre che la pensione di invalidità.

Diventa quindi rilevante sciogliere il dubbio di incostituzionalità della norma, come già detto applicabile al caso di specie e non diversamente interpretabile, in quanto l'esito della causa si prospetta diverso nel caso di accertata illegittimità (accoglimento del ricorso) o di legittimità (rigetto del ricorso) della stessa.

Detto ciò sulla rilevanza, il dubbio di incostituzionalità (sollevato dal ricorrente con riguardo all'art. 6, settimo comma, del d.-l. n. 148/1993 convertito dalla legge n. 236/1993 e rilevato d'ufficio con riguardo ai decreti successivi e in particolare al d.-l. n. 185/1994 attualmente in vigore) non può dirsi manifestamente infondato in relazione agli artt. 3 e 38 della Costituzione.

Infatti, poiché l'assegno e la pensione di invalidità hanno natura molto diversa (mentre le pensioni I.N.P.S. ordinarie hanno natura squisitamente previdenziale, l'assegno di cui all'art. 1 della legge n. 222/1984, pur essendo a calcolo dei contributi, è una prestazione atipica a natura eminentemente assistenziale: è temporaneo, rinnovabile solo a domanda — almeno le prime tre volte —, non reversibile ai superstiti e può essere anche inferiore ai minimi vigenti per ogni altro trattamento pensionistico; lo stesso infine non esaurisce le possibilità — o le possibili fonti — di reddito del lavoratore, a cui residua una parte della sua capacità lavorativa), e in particolare il primo a differenza della seconda può cumularsi con la retribuzione (come avveniva nel caso del ricorrente che prima del licenziamento evidentemente cumulava l'assegno appunto con la retribuzione), non appare ragionevole da parte del legislatore trattare allo stesso modo due situazioni così diverse, sancendo l'incompatibilità con l'indennità di mobilità (che è un trattamento sostitutivo della retribuzione) non solo della pensione, ma anche dell'assegno di invalidità.

Ciò evidenzia un primo profilo di possibile violazione dell'art. 3 della Costituzione (irragionevole equiparazione di situazioni diverse).

Un altro profilo — di grado inferiore in quanto presuppone la legittimità dell'incompatibilità ed attiene al modo di attuazione della stessa — di possibile violazione della stessa norma della Costituzione è rappresentato dalla introduzione dell'opzione con effetti esclusivamente per il futuro (irragionevole differenziazione di situazioni uguali): a seconda del momento della collocazione in mobilità o dell'ottenimento dell'assegno, lavoratori pensionati che si trovano nella stessa situazione possono esercitare o meno l'opzione, senza che in ciò sia ravvisabile alcuna giustificazione. In particolare il ricorrente può esercitare l'opzione solo in relazione ad un certo periodo, perdendo per il resto — per effetto di un'unilaterale ed insindacabile scelta dell'I.N.P.S. — l'indennità di mobilità, che fra i due trattamenti è quello a lui più favorevole (e quindi perdendo quanto meno la differenza fra l'indennità di mobilità, per cui egli avrebbe optato, e l'assegno di invalidità che invece l'I.N.P.S. ha continuato a corrispondergli).

Il sacrificio di una delle due prestazioni per effetto dell'incompatibilità implica infine una riduzione del reddito del lavoratore pensionato che, essendo priva di giustificazione per le ragioni sopra esposte, sembra violare anche l'art. 38 della Costituzione.

Poiché la presente causa non può essere definita indipendentemente dalla risoluzione della questione di legittimità costituzionale di cui sopra, se ne dispone la sospensione, con immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale, a cura della cancelleria.

P. Q. M.

Visti gli artt. 134 della Costituzione e 23 della legge n. 87/1953;

Ritenuta non manifestamente infondata e rilevante la questione di legittimità costituzionale degli artt. 6, settimo comma, del d.-l. 20 maggio 1993, n. 148, convertito, con modificazioni, dalla legge 19 luglio 1993, n. 236, e 2, quinto comma, e 12, secondo comma, del d.-l. 18 marzo 1994, n. 185, in relazione agli artt. 3 e 38 della Costituzione;

Sospende il giudizio e dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Ordina a cura della cancelleria la notifica della presente ordinanza alle parti e al Presidente del Consiglio dei Ministri, nonché la sua comunicazione ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato.

Bergamo, addì 30 maggio 1994

Il pretore-giudice del lavoro: AZZOLLINI

N. 510

Ordinanza emessa il 25 maggio 1994 dal pretore di Novara nel procedimento civile vertente tra Bosetto Guido e la Cassa nazionale di assistenza e previdenza ragionieri e periti commerciali

Previdenza e assistenza sociale - Cassa di previdenza per i ragionieri - Esclusione dalla riliquidazione della pensione secondo i più favorevoli criteri di calcolo di cui alla legge n. 414/1991 per coloro che fruiscono anche di trattamento pensionistico erogato da altra cassa di previdenza relativa ad altre libere professioni - Ingiustificato deteriore trattamento dei pensionati iscritti a più casse di previdenza rispetto ai pensionati iscritti alla sola cassa di previdenza per ragionieri, nonché rispetto ai pensionati che godano di trattamenti pensionistici a carico di altre gestioni previdenziali.

(Legge 30 dicembre 1991, n. 414, art. 33).

(Cost., art. 3).

IL PRETORE

Ha pronunciato la seguente ordinanza nella causa iscritta al n. 2163/1993 ruolo controversie di lavoro promossa da Bosetto Guido, con il dott. proc. Giuseppe Cimino del foro di Novara, ricorrente, contro la Cassa nazionale di assistenza e previdenza ragionieri e periti commerciali, con il dott. proc. Maurizio Vinci del foro di Roma e l'avv. Alfredo Monteverde del Foro di Novara, convenuta;

Sciogliendo la riserva assunta all'udienza del 28 marzo 1994;

O S S E R V A

Il ricorrente Guido Bosetto ha convenuto in giudizio la Cassa nazionale di assistenza e previdenza ragionieri e periti commerciali esponendo:

di essere iscritto all'albo dei consulenti del lavoro della provincia di Novara del 19 maggio 1965;

di essere altresì iscritto al collegio dei ragionieri di Novara dal 28 febbraio 1966;

di essersi iscritto alla Cassa previdenza ragionieri, con effetto dal 28 febbraio 1966;

di essersi iscritto dal 23 novembre 1971 presso l'Ente nazionale di previdenza dei consulenti del lavoro, in forza dell'art. 28 della legge n. 1100/1971, che prescriveva ai professionisti già iscritti ad altra forma di previdenza obbligatoria la contribuzione al 50% con riduzione al 50% del trattamento pensionistico;

di essere stato collocato in pensione al compimento del sessantacinquesimo anno d'età;

che la legge 30 dicembre 1991, n. 414, ha riformato la Cassa di previdenza dei ragionieri e periti commerciali, determinando nuovi criteri più favorevoli nel calcolo della pensione;

che la stessa legge (art. 32) ha previsto che i professionisti già in pensione potessero chiedere la riliquidazione della pensione sulla base dei nuovi criteri, versando entro il 20 dicembre 1993 l'integrazione del contributo soggettivo annuo convenzionale;

di avere presentato il 23 maggio 1992 alla Cassa la domanda per ottenere la suddetta riliquidazione, senza tuttavia ricevere alcuna risposta.

Il ricorrente faceva presente che l'atteggiamento della Cassa probabilmente era dovuto alla disposizione contenuta nell'art. 33 della citata legge n. 414/1991, il quale recita: «la riliquidazione e la maggiorazione di cui

all'art. 32 non possono essere richieste da coloro che fruiscono anche di trattamento pensionistico erogato da altra Cassa di previdenza relativa ad altre libere professioni».

Il ricorrente ha eccepito la contrarietà di tale norma agli artt. 3 e 38 della Costituzione ed ha chiesto pertanto, previa sospensione del presente giudizio e rimessione alla Corte costituzionale per la decisione sulla questione di illegittimità costituzionale dell'art. 33 della legge n. 414/1991, che fosse dichiarato il proprio diritto alla riliquidazione ex art. 32 della legge n. 414/1991 della pensione a carico della Cassa nazionale previdenza ragionieri e periti commerciali.

Si costituiva in giudizio la Cassa nazionale previdenza ed assistenza a favore dei ragionieri e periti commerciali, chiedendo il rigetto delle domande aversarie in forza della previsione contenuta nel già citato articolo 33 della legge n. 414/1991.

Ciò premesso, si deve ritenere che la questione di illegittimità costituzionale dell'art. 33 della legge n. 414/1991 sollevata dal ricorrente non sia manifestamente infondata.

La legge istitutiva della Cassa nazionale di previdenza ed assistenza a favore dei ragionieri e periti commerciali (legge n. 160/1963) prevedeva che il trattamento di pensione erogato dalla Cassa fosse cumulabile con qualunque altro goduto dall'iscritto (art. 2). Pertanto la legge consentiva che il soggetto iscritto alla Cassa ragionieri e contemporaneamente ad altra cassa o ente previdenziale relativo ad una libera professione potesse mantenere l'iscrizione presso quest'ultima e conseguirne le prestazioni.

La legge di riforma della Cassa ragionieri (legge 30 dicembre 1991, n. 414) attualmente stabilisce invece che il soggetto iscritto a più albi professionali debba optare per una sola delle casse di previdenza, nel termine e con le modalità di cui all'art. 34.

Il mancato esercizio dell'opzione comporta la cancellazione d'ufficio dalla Cassa ragionieri e la restituzione dei contributi.

Come si è detto in precedenza, il legislatore ha escluso dal diritto alla riliquidazione prevista dall'art. 32 i pensionati della Cassa ragionieri che fruiscono di altro trattamento pensionistico erogato da altra cassa di previdenza relativa a libere professioni.

L'esclusione prevista dall'art. 33 della legge n. 414/1991 sembra tuttavia violare il principio di uguaglianza sancito dall'art. 3 della Costituzione.

La scelta di non consentire, per il futuro, la contemporanea iscrizione a più casse di ordini professionali rientra sicuramente nelle scelte insindacabili di politica legislativa. Tuttavia appare non sorretto da motivazione razionale il trattamento deteriore riservato dall'art. 33 della legge n. 414/1991 ai soggetti già pensionati, che per tutta la durata dell'iscrizione alla Cassa ragionieri hanno sempre avuto una posizione identica a quella degli altri iscritti alla cassa, sia nei diritti che negli obblighi. In particolare, essi hanno sempre versato i contributi nella misura eguale a quella di tutti gli altri iscritti alla Cassa e nella stessa misura hanno percepito successivamente la pensione.

Si deve osservare inoltre che sussiste una disparità ingiustificata di trattamento anche tra i pensionati della Cassa ragionieri che percepiscano pensioni da altre Casse di libere professioni e quelli che godono invece di trattamenti pensionistici a carico di altre gestioni previdenziali. Questi ultimi infatti, non rientrano nell'esclusione dal diritto alla riliquidazione della pensione, sancita dall'art. 33.

Poiché vi sono fondati dubbi sulla legittimità costituzionale dell'art. 33 della legge n. 414/1991, con particolare riferimento alla violazione dell'art. 3 della Costituzione, e la questione è rilevante, il giudizio deve essere sospeso e gli atti devono essere rimessi alla Corte costituzionale per la decisione sulla questione di legittimità costituzionale.

P. Q. M.

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale, in riferimento all'art. 3 della Costituzione, dell'art. 33 della legge 30 dicembre 1991, n. 414;

Dispone la sospensione del presente giudizio ed ordina la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Manda alla cancelleria per la notifica della presente ordinanza al Presidente del Consiglio dei Ministri ed ai Presidenti delle due Camere del Parlamento ed alle parti in causa.

Novara, addì 25 maggio 1994.

Il pretore: GESUMUNNO

N. 511

Ordinanza emessa il 25 febbraio 1994 dal Corte di cassazione, sezioni unite civili, sul ricorso proposto da Messina Salvatore contro al procuratore generale militare della Repubblica presso la Corte di cassazione ed altri

Consiglio della magistratura militare - Previste identiche attribuzioni, comprese quelle concernenti i procedimenti disciplinari, a quelle del Consiglio superiore della magistratura - Regolamentazione del procedimento disciplinare, per i magistrati militari con le norme in vigore per i magistrati ordinari - Previsto esercizio delle funzioni di pubblico ministero da parte del procuratore generale militare presso la Corte di cassazione - Violazione del precetto che vieta l'istituzione di nuovi giudici speciali.

(Legge 30 dicembre 1988, n. 561, art. 1, n. 3).

(Così., art. 102).

LA CORTE DI CASSAZIONE

Ha pronunciato la seguente ordinanza sul ricorso iscritto al n. 3612/1993 del r.g. aa.cc., proposto da Salvatore Messina, elettivamente domiciliato in Roma, via G. Palumbo n. 3, presso lo studio dell'avv. Nuri Venturelli, che lo rappresenta e difende, giusta delega a margine del ricorso, ricorrente, contro procuratore la suprema Corte di cassazione, Ministro di grazia e giustizia, Ministro della difesa e Consiglio della magistratura militare, intimati, avverso la sentenza n. 3/1992 del consiglio della magistratura militare, in sede disciplinare emessa il 18 novembre 1992;

Udita nella pubblica udienza tenutasi il giorno 25 febbraio 1993 la relazione della causa svolta dal cons. rel. dott. Amiranze;

Udito l'avv. N. Venturelli;

Udito il p.m., nella persona del dott. Mirto Aloidì, avv. generale presso la Corte suprema di cassazione che ha concluso per l'inammissibilità del ricorso e in subordine alla remissione degli atti alla Corte costituzionale;

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con decisione del Consiglio della magistratura militare, in sede disciplinare, del 18 novembre 1992, al dott. Salvatore Messina, sostituto procuratore militare della Repubblica presso il tribunale militare di Palermo, veniva inflitta la sanzione disciplinare dell'ammonizione.

Contro tale decisione, comunicatagli il 02 gennaio 1993, il dott. Messina ha proposto il ricorso a questa sezioni unite, notificato il 19 marzo 1993 al Ministro della difesa ed al procuratore generale militare della Repubblica presso la Corte di cassazione, nonché al Ministro di grazia e giustizia ed allo stesso Consiglio della magistratura militare. Gli intimati non hanno svolto difese in questa sede.

Il ricorrente ha presentato memoria.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. — Per la prima volta, con il presente ricorso, queste sezioni unite vengono chiamate a giudicare sull'impugnazione avverso una decisione, in sede disciplinare, del Consiglio della magistratura militare.

Poiché nessuna espressa norma di legge dispone su siffatta impugnazione, è necessaria un'indagine approfondita sulla sua ammissibilità.

Essa comporta che venga definita la natura dell'organo che l'ha emessa. Infatti, qualora il Consiglio della magistratura militare in sede disciplinare dovesse essere ritenuto organo di natura amministrativa, il ricorso sarebbe inammissibile, non potendo ammettersi, secondo i principi del nostro ordinamento processuale, l'impugnazione diretta di un atto amministrativo davanti alla Corte di cassazione.

Qualora, al contrario, si dovesse propendere per la natura giurisdizionale del suindicato consiglio, in sede disciplinare, insorgerebbe la questione della legittimità costituzionale delle norme che lo hanno istituito e quella conseguente della validità della decisione emessa.

2. — È pacifico che, mentre l'indipendenza e l'autonomia dei magistrati ordinari è fondamentalmente garantita dagli artt. 102 e segg. della Costituzione e correlativamente dalle leggi sul Consiglio superiore della magistratura e sull'ordinamento giudiziario, l'indipendenza dei giudici speciali deve essere assicurata, ai sensi dell'art. 108, secondo comma, della Costituzione, con legge ordinaria, senza che sia prevista l'istituzione di organi, aventi la natura e la struttura proprie del Consiglio superiore della magistratura (v. Corte costituzionale 9 marzo 1988, n. 266).

Infatti, per i magistrati amministrativi appartenenti ai t.a.r. ed al Consiglio di Stato, i poteri sono attribuiti al Consiglio di presidenza, ivi compresi quelli disciplinari (art. 13 della legge 27 aprile 1982, n. 186).

Analogamente, per i magistrati della Corte dei conti, la competenza, anche in materia disciplinare, spetta al Consiglio di presidenza (art. 10 della legge 13 aprile 1988, n. 117), le cui decisioni sono impugnabili davanti ai tribunali amministrativi regionali (art. 12, ultimo comma, della legge 6 agosto 1984, n. 423). La natura amministrativa di entrambi gli organi, anche in sede disciplinare, non è in discussione.

3. — Per i magistrati militari, l'art. 15 della legge 7 maggio 1981, n. 180, disponeva che fino alla costituzione dell'organo di autogoverno della magistratura militare, per la durata di non più di un anno dall'entrata in vigore della legge stessa, i provvedimenti, compresi quelli disciplinari, fossero adottati con decreto del Presidente della Repubblica, su proposta del Ministro della difesa, sentito un comitato composto dal procuratore generale militare presso la Corte di cassazione, dal presidente e dal procuratore generale e dai presidenti delle sezioni distaccate della Corte militare di appello.

Essendosi dubitato della legittimità costituzionale di tale norma, in quanto non idonea ad assicurare l'indipendenza dei magistrati militari con riferimento al citato art. 108, secondo comma, della Costituzione, dalla questione fu investita la Corte costituzionale. Questa con la sentenza 14 marzo 1984, n. 67, dichiarò inammissibile la questione per incertezza nella prospettazione del *petitum*, ma, nel contempo, ribadì «che andava assolto, senza ulteriori indugi, l'impegno di creare l'organo che effettivamente assicurasse l'indipendenza della magistratura militare».

A distanza di anni, la questione fu riproposta e la Corte costituzionale dichiarò l'illegittimità costituzionale dell'art. 15, primo comma, della legge 7 maggio 1981, n. 180, nella parte in cui consentiva che i provvedimenti di cui allo stesso articolo fossero ulteriormente adottati con la procedura indicata nella medesima disposizione.

La Corte, nel concludere la motivazione della pronuncia di illegittimità costituzionale, affermò che non poteva essere tollerata la protrazione ulteriore dell'inerzia del legislatore «nell'integralmente mandare ad effetto il chiaro, inequivocabile disposto di cui all'art. 108, secondo comma, della Costituzione».

4. — A seguito della pronuncia della Corte, del vuoto di disciplina da essa derivante e dal severo monito indirizzato al legislatore, con la legge 30 dicembre 1988, n. 561, è stato istituito il Consiglio della magistratura militare.

Con la legge citata, è stato creato un organo nuovo, a composizione mista, con membri di diritto, membri eletti dai magistrati militari, componenti «laici» non eletti, ma designati dai Presidenti delle due Camere, scelti nelle categorie cui devono appartenere i componenti «laici» del Consiglio superiore della magistratura (art. 104, quarto comma, della Costituzione), e presieduto dal primo presidente della Corte di cassazione.

Al Consiglio della magistratura militare, l'art. 1, n. 3, della citata legge istitutiva affida, per i magistrati militari, le stesse attribuzioni, ivi comprese quelle disciplinari, previste per il Consiglio superiore della magistratura, sostituiti al Ministro di grazia e giustizia il Ministro della difesa, ed al procuratore generale presso la Corte di cassazione il procuratore generale militare presso la medesima Corte.

La novità dell'organo fa insorgere la questione della legittimità costituzionale della legge istitutiva, nella parte in cui, in materia disciplinare, ad esso sono attribuiti i poteri e le funzioni del Consiglio superiore della magistratura.

Infatti, poiché è ormai pressoché unanime l'opinione che riconosce la natura giurisdizionale della sezione disciplinare del Consiglio superiore della magistratura (v. Corte costituzionale n. 12/1971; Cass. n. 413/1969; Cassa. n. 506/1970), si deve stabilire se, istituendo il Consiglio della magistratura militare ed affidando ad esso le stesse attribuzioni del Consiglio superiore della magistratura, in particolare in materia disciplinare, il legislatore ordinario abbia violato il precetto dell'art. 102, secondo comma, della Costituzione, che vieta l'istituzione di nuovi giudici speciali.

5. — Ritiene il collegio che la questione non sia manifestamente infondata.

Infatti, non soltanto il Consiglio della magistratura militare è stato modellato in gran parte sul Consiglio superiore della magistratura, con l'affidamento di tutte le attribuzioni proprie di quest'ultimo, ma si è stabilito che il

procedimento disciplinare nei confronti dei magistrati militari è regolato dalle norme in vigore per i magistrati ordinari. Ora, tra tali norme, è compreso l'ultimo comma dell'art. 17 della legge 24 marzo 1958, n. 195, che prevede l'impugnabilità davanti alle sezioni unite di questa Corte dei provvedimenti in materia disciplinare.

Siffatta previsione, come si è rilevato, è indice eloquente della natura giurisdizionale dell'organo, che ha emesso il provvedimento impugnabile.

Inoltre, l'ultima parte del n. 3, art. 1, della legge n. 561/1988 stabilisce che nel procedimento disciplinare il procuratore generale militare esercita le funzioni di pubblico ministero. Sul punto, è indiscutibile il rilievo che soltanto presso organi giurisdizionali è concepibile la costituzione di un ufficio del pubblico ministero.

6. — Per concludere, la definizione del ricorso comporta che sia risolta la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, n. 3, della legge 30 dicembre 1988, n. 561, nella parte in cui stabilisce che: a) in materia disciplinare, il Consiglio della magistratura militare ha le stesse attribuzioni del Consiglio superiore della magistratura; b) che il procedimento disciplinare per i magistrati militari è regolato dalle norme in vigore per i magistrati ordinari; c) che le funzioni di pubblico ministro sono esercitate dal procuratore generale militare presso la Corte di cassazione. Questione che, per le considerazioni svolte, non appare manifestamente infondata.

P. Q. M.

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata, in relazione all'art. 102 della Costituzione, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, n. 3, della legge 30 dicembre 1988, n. 561, nella parte in cui stabilisce: a) che il Consiglio della magistratura militare, per i magistrati militari, in materia disciplinare, ha le stesse attribuzioni del Consiglio superiore della magistratura; b) che il procedimento disciplinare per i magistrati militari è regolato dalle norme in vigore per i magistrati ordinari; c) che il procuratore generale militare presso la Corte di cassazione esercita le funzioni di pubblico ministero;

Sospende il processo;

Dispone la trasmissione degli atti di causa alla Corte costituzionale;

Ordina la notifica della presente ordinanza alle parti ed al Presidente del Consiglio dei Ministri e la sua comunicazione ai Presidenti delle due Camere.

Così deciso il 25 febbraio 1994.

Il presidente: ZUCCONI GALLI FONSECA

94C0970

N. 512

Ordinanza emessa il 20 ottobre 1993 (pervenuta alla Corte costituzionale il 22 luglio 1994) dal tribunale amministrativo regionale della Puglia, sede di Bari, sul ricorso proposto da Serio Ambrogio contro il Ministero delle finanze ed altra.

Impiego pubblico - Sospensione automatica dal servizio dei pubblici dipendenti condannati con sentenza anche non definitiva per determinati reati - Irrazionalità della norma impugnata in considerazione della impossibilità della p.a. di valutare mediante procedimento disciplinare la gravità del reato e la corrispondenza o meno al pubblico interesse del mantenimento in servizio del dipendente sottoposto a procedimento penale - Incidenza sul diritto al lavoro nonché sui principi della tutela del lavoro, della retribuzione sufficiente ad assicurare al lavoratore ed alla propria famiglia una esistenza libera e dignitosa e di imparzialità e buon andamento della p.a. - Riferimento alla sentenza della Corte costituzionale n. 223/1993.

(Legge 19 marzo 1990, n. 55, art. 15, comma quarto-septies, aggiunto dalla legge 18 gennaio 1992, n. 16, art. 1).
(Cost., artt. 3, 4, 35, 36 e 97).

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza sul ricorso n. 510 del 1993 proposto da Ambrogio Serio, rappresentante e difeso dagli avvocati prof. Gaetano Contento e Felice Eugenio Lorusso per mandato a margine del ricorso contro il Ministero delle finanze, in persona del Ministro *pro-tempore*; l'intendenza di finanza di Bari, in persona dell'Intendente

pro-tempore; rappresentati e difesi *ex lege* dall'avvocatura distrettuale dello Stato di Bari; per l'annullamento del decreto del Ministro delle finanze in data 29 ottobre 1992 recante sospensione del ricorrente dall'impiego ai sensi dell'art. 1, comma 4-*septies*, della legge 18 gennaio 1992, n. 16; della nota intendentizia di comunicazione del suddetto decreto;

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'amministrazione statale intimata;

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

Visti gli atti tutti della causa;

Udita alla pubblica udienza del 20 ottobre 1993 la relazione del dott. Leonardo Spagnoletti e uditi, altresì, l'avv. Felice Eugenio Lorusso, anche in sostituzione del prof. avv. Gaetano Contino, per il ricorrente e l'avvocato di Stato Lucia Ferrante per l'amministrazione statale intimata;

Ritenuto in fatto e in diritto quanto segue:

FATTO

Con ricorso notificato il 6 aprile 1993 e depositato in segreteria il 9 aprile 1993 Serio Ambrogio, dipendente dell'amministrazione delle finanze in servizio presso l'ufficio del registro atti pubblici di Bari, ha impugnato il decreto ministeriale di sospensione dal servizio, disposta ai sensi dell'art. 1, comma 4-*septies*, della legge 18 gennaio 1992, n. 16, a seguito della intervenuta pronuncia di una sentenza penale di condanna a mesi otto di reclusione per il delitto di cui agli artt. 36 e 317 del c.p. (tentata concussione), emanata dal tribunale di Bari, sezione terza penale, in data 6 aprile 1992.

Giova premettere che nei confronti del Serio era stata già applicata una sospensione facoltativa dal servizio *ex art. 91 del d.P.R. n. 3/1957* in pendenza del procedimento penale, impugnata con separato ricorso n.r. 442/1990, tuttora pendente; l'impiegato era stato riammesso in servizio a seguito dell'accoglimento della istanza incidentale di sospensione della esecuzione del detto provvedimento, disposto con ordinanza di questo tribunale n. 399/1990 in data 11 aprile 1990.

Avverso il nuovo provvedimento di sospensione dal servizio il ricorrente ha dedotto i seguenti vizi:

1) violazione ed erronea applicazione della legge 18 gennaio 1992, n. 16, e degli artt. 14 e 15 prel. Eccesso di potere per erronea presupposizione, difetto di motivazione, illogicità, ingiustizia manifesta e sviamento.

L'art. 1, comma 4-*septies*, della legge n. 16/1992, non contenendo alcun esplicito riferimento ai dipendenti statali, sarebbe inapplicabile a tale categoria di dipendenti pubblici, tenuto conto, altresì, che la sospensione cautelare dal servizio è disciplinata, per i dipendenti statali, dall'art. 91 del d.P.R. n. 3/1957.

Rispetto all'art. 91 citato, la disposizione dell'art. 1, comma 4-*septies*, o si configura come disposizione eccezionale (e come tale inapplicabile) oppure va considerata come disposizione generale, derogata dalla disposizione speciale dell'art. 91;

2) violazione ed errata applicazione della legge n. 16/1992 e dei principi di buona amministrazione e di affidamento. Esclusione della ordinanza cautelare n. 399/1990. Violazione dei principi generali in materia di sospensione dal servizio degli impiegati statali e del principio del giusto procedimento. Eccesso di potere per erronea presupposizione, difetto assoluto di motivazione, disparità di trattamento, illogicità, ingiustizia manifesta. Sviamento.

Manca, nell'atto impugnato, ogni motivata valutazione sull'interesse pubblico ad allontanare il dipendente dal servizio, rapportata anche al titolo e alla gravità del reato (trattasi di delitto tentato).

Inoltre, la nuova sospensione dal servizio sarebbe elusiva della ordinanza cautelare n. 399/1990 che aveva disposto la sospensione della esecuzione della precedente analoga misura;

3) violazione ed errata applicazione della legge n. 16/1992 in relazione al principio di irretroattività della legge di cui all'art. 11 prel. Violazione dell'art. 25 della Costituzione e del divieto di applicazione retroattiva delle sanzioni amministrative. Eccesso di potere per erronea presupposizione, difetto di motivazione, illogicità, ingiustizia manifesta. Sviamento.

La sospensione cautelare dal servizio è stata disposta con riguardo a fatti-reato anteriori alla entrata in vigore della legge n. 16/1992 e ciò configurerebbe i vizi di cui in epigrafe;

4) violazione ed erronea applicazione della legge n. 16/1992. Eccesso di potere per erronea presupposizione, difetto di motivazione, illogicità, ingiustizia manifesta. Sviamento.

La sospensione disciplinata dalla legge n. 16/1992 non riguarderebbe il rapporto di impiego pubblico ma il rapporto di servizio onorario relativo alla elezione a cariche ed uffici elettivi.

In ogni caso, la sospensione cautelare non poteva essere disposta perché il ricorrente non è stato condannato in primo grado per una fattispecie di concussione consumata, sebbene per un tentativo di concussione, mentre la disposizione dell'art. 1 della legge n. 16/1992 riguarderebbe la condanna per reati consumati.

Con motivi aggiunti notificati il 7 maggio 1993, il ricorrente ha altresì dedotto:

1) violazione ed erronea applicazione dell'art. 1 della legge n. 16/1992. Eccesso di potere per erronea presupposizione, difetto di motivazione, illogicità, ingiustizia manifesta. Sviamento.

La recente sentenza della Corte costituzionale n. 218/1993 — che ha dichiarato la illegittimità costituzionale dell'art. 1 della legge n. 16/1992 nella parte in cui prevede la destituzione di diritto del pubblico dipendente in ipotesi di condanna irrevocabile per i reati ivi contemplati anziché far luogo al procedimento disciplinare *ex lege* n. 19/1990 — confermerebbe che la *ratio* degli istituti previsti dalla legge n. 16/1992 ne implica l'applicabilità al solo rapporto di servizio onorario;

2) violazione ed errata applicazione della legge n. 16/1992 e principi di buona amministrazione e affidamento e dei principi in materia di sospensione dall'impiego e del giusto procedimento. Eccesso di potere per erronea presupposizione, difetto assoluto di motivazione, disparità di trattamento, illogicità, ingiustizia manifesta. Sviamento.

Con svolgimento di rilievi essenzialmente analoghi a quelli già articolati nella prima parte del secondo motivo di ricorso;

3) illegittimità derivata per illegittimità costituzionale dell'art. 15, comma 4-*octies*, della legge n. 55/1990, come sostituiti e integrati dall'art. 1 della legge n. 16/1992 in relazione ai principi di cui agli artt. 3, 4, 25 e 97 della Costituzione.

Il ricorrente deduce l'illegittimità costituzionale della disposizione di cui in epigrafe nella parte in cui, introducendo una ipotesi di sospensione obbligatoria e vincolata, preclude all'amministrazione ogni valutazione discrezionale in ordine alla adozione della misura, richiamando la identità di *ratio* rispetto alla già dichiarata illegittimità costituzionale della stessa norma nella parte in cui prevedeva una ipotesi di destituzione automatica nel caso di condanna irrevocabile per i medesimi reati.

L'amministrazione intimata si è costituita in giudizio e ha chiesto la reiezione del ricorso.

Con ordinanza n. 472/1993 è stata accolta l'istanza incidentale di sospensione.

All'udienza pubblica del 20 ottobre 1993, infine, il ricorso è stato riservato per la decisione.

DIRITTO

Il tribunale rileva che la decisione di merito del ricorso è condizionata dalla valutazione della questione incidentale di legittimità costituzionale dell'art. 15, comma 4-*septies*, della legge n. 55/1990, come modificato dall'art. 1 della legge n. 16/1992, proposta dal ricorrente con il terzo motivo aggiunto.

Dall'esame della rilevanza e non manifesta infondatezza della questione il collegio non può, infatti, prescindere, posto che non ritiene, allo stato, fondati ed assorbenti gli altri vizi dedotti.

Quanto al primo e sesto motivo, impernati sulla inapplicabilità della sospensione cautelare obbligatoria ai dipendenti statali, essi non appaiono, *ictu oculi*, persuasivi poiché la disposizione in esame riguarda genericamente tutti i «dipendenti delle amministrazioni pubbliche» e non vi è alcun elemento testuale o logico-sistematico che consenta di escludere da tale novero i dipendenti statali (con interpretazione che evocherebbe, anzi, a sua volta, un profilo di illegittimità costituzionale della norma per contrasto con l'art. 3 della Costituzione).

In ordine al secondo, quarto e settimo motivo, i vizi funzionali denunciati, attinenti alla carenza o insufficiente motivazione, appaiono di dubbia profilabilità perché, trattandosi di sospensione obbligatoria e vincolata, non sembra esservi spazio per l'affermazione di un obbligo di motivazione, sebbene di una mera ricognizione e indicazione dei presupposti: né vi è alcun rapporto con la precedente sospensione facoltativa che consenta di sostenere la violazione o elusione della precedente ordinanza cautelare.

Quanto al terzo motivo, non sembra potersi ipotizzare alcuna violazione del principio di irretroattività della legge: la sentenza di condanna (peraltro confermata anche in grado di appello) è successiva alla entrata in vigore della legge n. 16/1992 e d'altro canto l'art. 15, comma 4-*septies*, non è disposizione penale, né ha natura penale (e nemmeno di sanzione amministrativa) la sospensione dall'impiego ivi disciplinata.

Anche il quinto motivo non appare *ictu oculi* fondato, perché la sospensione dalle cariche pubbliche elettive è autonomamente prevista e la lettera della disposizione è chiarissima; mentre, a tenore di una costante giurisprudenza amministrativa (sia pure formatasi a proposito della destituzione), nessun rilievo può assumere la distinzione tra delitto consumato e tentato; quest'ultimo è fattispecie incriminatrice comunque riferita allo stesso titolo di reato, ancorché punita in modo più lieve per il mancato compimento (per cause indipendenti alla volontà dell'autore del reato) della azione tipica o il mancato avveramento (sempre per fatto indipendente dalla volontà dell'autore del reato) dell'evento antigiuridico tipico (quando questo, come nei reati di evento, sia necessario per il perfezionamento della fattispecie incriminatrice); sicché, anche se differenziato *quod poenam*, il delitto tentato esprime un significato di antigiuridicità e un disvalore non diverso qualitativamente dal delitto consumato.

Il collegio non può, dunque, esimersi dall'esame della rilevanza e non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale della disposizione dell'art. 15, comma 4-*septies*, della legge 19 marzo 1990, n. 55, come introdotto dall'art. 1 della legge 18 gennaio 1992, n. 16.

Il ricorrente ne prospetta il contrasto essenzialmente con gli artt. 25 e 97 della Costituzione, asserendo che la disposizione precluderebbe ogni concreta valutazione in ordine alla opportunità della sospensione cautelare, svincolata dall'apprezzamento dei fatti addebitati (e per i quali è intervenuta sentenza non definitiva di condanna) e della sussistenza di uno specifico interesse pubblico all'allontanamento del dipendente dal servizio (in tal senso va colto il richiamo alle argomentazioni svolte dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 223/1993).

In definitiva il ricorrente censura l'introduzione di una nuova ipotesi di sospensione obbligatoria dal servizio (non apparendo dubbio che tale natura riveste la sospensione disciplinata dalla norma in esame).

Quanto alla rilevanza della questione, essa non può essere revocata in dubbio, laddove la eventuale declaratoria di illegittimità costituzionale della norma denunciata priverebbe il provvedimento impugnato del suo unico (e necessario) presupposto normativo.

In ordine alla non manifesta infondatezza della questione, deve osservarsi quanto segue.

Nel sistema delineato dal d.P.R. n. 3/1957, come è noto, l'istituto della sospensione cautelare obbligatoria dal servizio, disciplinata dall'art. 91 si ricollega, in via esclusiva, alla esistenza di provvedimenti restrittivi della libertà personale e quindi conclusivi della prestazione del servizio e trova la sua *ratio* giustificatrice proprio nella materiale impossibilità di prestazione del servizio, con duplice garanzia dell'interesse dell'amministrazione e di quello del pubblico dipendente.

La nuova ipotesi di sospensione obbligatoria prevista dall'art. 15, comma 4-*septies*, della legge n. 55/1990, come introdotto dall'art. 1 della legge n. 16/1992, prescinde dal tutto, invece, dalla esistenza di misure cautelari detentive o interdittive ed anzi, in qualche misura, si pone essa stessa come misura cautelare amministrativa di tipo interdittivo, connessa alla mera esistenza di una pronuncia penale di condanna non definitiva.

Orbene, se si conviene — come sembra doversi — che l'istituto della sospensione dal servizio (salva l'ipotesi in cui essa, più ed oltre che obbligatoria, è necessitata dalla esistenza di un provvedimento restrittivo della libertà personale del pubblico impiegato) è finalizzato essenzialmente alla tutela della p.a., una disposizione che sottrae all'amministrazione ogni valutazione concreta in ordine all'apprezzamento del fatto-reato e della sua rilevanza sul rapporto di impiego e sul prestigio della p.a. può apparire effettivamente contrastante con i principi sanciti dall'art. 97 della Costituzione.

Tra l'altro è in base a tale ordine di argomentazioni (ed in particolare in relazione alla affermata necessità di ricondurre la valutazione del comportamento del pubblico dipendente alla sua naturale sede, in quel caso il procedimento disciplinare) che la Corte costituzionale ha dichiarato la illegittimità dell'art. 15, comma 4-*octies*, della legge n. 55/1990, pure introdotto dalla legge n. 16/1992, relativo alla destituzione.

Non sfugge al collegio che le analogie tra l'incidente di costituzionalità in esame e la dichiarata illegittimità costituzionale della norma relativa alla destituzione automatica appaiono limitate, in relazione alla diversa natura dei due istituti, posto che la destituzione è misura sanzionatoria espulsiva, mentre la sospensione dal servizio è misurata cautelare.

Peraltro, proprio le indiscutibili finalità cautelari dell'istituto in esame revocano in dubbio la legittimità costituzionale di una norma che vincola la p.a. alla sua adozione in base alla mera ricognizione positiva di un presupposto giuridico-fattuale e le sottrae ogni apprezzamento discrezionale concreto della rilevanza sul servizio e sul prestigio dell'amministrazione della intervenuta sentenza non definitiva di condanna, anche con riguardo alla natura e gravità del reato ed alle sue circostanze, senza possibilità di graduazione alcuna delle esigenze cautelari da tutelare nel caso concreto.

In altri termini, non sembra potersi negare che, di principio, competeva all'amministrazione di valutare la sussistenza in concreto di quelle esigenze cautelari, inerenti alla propria struttura organizzativa ed all'inserimento nella medesima del dipendente pubblico condannato con sentenza non definitiva; sicché la introduzione di una (nuova) fattispecie di sospensione cautelare obbligatoria, non collegata, come quella disciplinata dall'art. 91 del d.P.R. n. 3/1957, a circostanze fattuali «cogenti» ed ostative della prestazione del servizio, sembra vulnerare quella sfera di valutazioni ed apprezzamenti che trovano il loro fondamento nella norma costituzionale di cui all'art. 97 della Costituzione.

Ciò a tacere di altri possibili profili di contrasto della disposizione con gli artt. 3 (per l'eguale trattamento di dipendenti condannati per fattispecie incriminatrici che risultano affatto eterogenee ed esprimono diversi gradi o livelli di disvalore), 4 e 35 (in relazione alla incisione dei diritti costituzionali ivi enunciati) e 36 (per la attribuzione di un trattamento economico sensibilmente inferiore a quello ordinario di attività) della Costituzione, pure denunciati con altra recente ordinanza di rimessione emanata sulla medesima questione di legittimità costituzionale (cfr. t.a.r. Sicilia, sezione staccata di Catania, 12 ottobre 1993, n. 151).

In relazione alle osservazioni svolte, il collegio ritiene, quindi, che la questione di legittimità costituzionale risulti, oltre che rilevante, altresì non manifestamente infondata.

P. Q. M.

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

Dichiara rilevante ai fini della decisione e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 15, comma 4-septies, della legge 19 marzo 1990, n. 55, come introdotto dall'art. 1 della legge 18 gennaio 1992, n. 16, in relazione agli artt. 3, 4, 35, 36 e 97 della Costituzione, nella parte in cui prevede nei casi di cui alle lettere a), b), c), d), e) ed f) del primo comma la sospensione obbligatoria del dipendente pubblico dalla funzione o dall'ufficio, nei sensi di cui in motivazione;

Sospende il giudizio relativo al ricorso di cui in epigrafe;

Ordina la immediata trasmissione, degli atti relativi al ricorso, alla Corte costituzionale affinché provveda sull'incidente di legittimità costituzionale;

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

Così deciso in Bari nella camera di consiglio del 20 ottobre 1993.

Il presidente: CUONZO

L'estensore: SPAGNOLETTI

N. 513

Ordinanza emessa il 3 giugno 1994 dal pretore di Modena nei procedimenti penali riuniti a carico di Foglia Antonio.

Processo penale - Sentenze di applicazione della pena su richiesta delle parti - Effetti - Divieto di irrogare le misure di sicurezza - Lamentata irragionevolezza in caso di vizio parziale di mente dell'imputato - Lesione del principio di eguaglianza nonché di quelli di legalità, di tassatività, e del fine di recupero sociale del reo.

(C.P.P. 1988, art. 445, primo comma).

(Cost., artt. 3, 25 e 27).

IL PRETORE

O S S E R V A

1. — Imputazioni ed istanza predibittimale di applicazione pena.

Con sette distinti decreti di citazione, tutti ritualmente notificati, Foglia Antonio è stato tratto in giudizio avanti questo Pretore onde rispondere — in due procedimenti anche in concorso con altri — complessivamente di undici delitti (sei fatti di ricettazione, ognuno riferentesi a numerosi assegni bancari, di più conti corrente o circolari, quattro truffe ed un falso materiale), considerando come reato unico le contestazioni relative a delitti già qualificati continuati in imputazione.

Preliminarmente, per ragioni di connessione probatoria e soggettiva, e nulla opponendo le parti, è stata disposta la riunione dei procedimenti, e pertanto si proceda nei confronti di Foglia Antonio per tutti i reati di cui alle imputazioni sopra riportate.

Sempre nella fase anteriore alla dichiarazione di apertura del dibattimento Foglia Antonio ha chiesto, *ex art. 444* (primo comma del c.p.p.) l'applicazione della pena di anni uno e mesi otto di reclusione e L. 1.000.000 di multa, determinata attraverso la richiesta di applicazione della disciplina della continuazione, di concessione delle attenuanti generiche, nonché della diminuzione del vizio parziale di mente e di quella speciale processuale (pena base per il delitto più grave in concreto — la ricettazione contestuale *sub* 1) con decreto di citazione 24 gennaio 1994 nel proc. n. 271 r.g. 1994 — di anni quattro di reclusione e L. 2.500.000 di multa, ridotta ad anni due e mesi otto di reclusione e L. 1.800.000 *ex art. 62-bis* del c.p. diminuite ad anni uno e mesi dieci di reclusione e L. 1.200.000 di multa *ex art. 89* del c.p., aumentata ad anni due e mesi quattro di reclusione e L. 1.500.000 di multa *ex art. 81* cpv. del c.p., ed infine diminuita come da richiesta *ex art. 444* del c.p.p.).

Il p.m. ha prestato consenso e pertanto, previo stralcio e separazione dei procedimenti relativi ai coimputati nei confronti dei quali si procede nelle forme ordinarie, esaminati gli atti delle indagini preliminari, questo giudice deve pronunciarsi sulla richiesta delle parti di applicazione della pena sopra indicata.

2. — Correttezza formale ed adeguatezza del trattamento sanzionatorio richiesto, quanto alle pene. Controllo e valutazioni del giudice specificate dalla legge (art. 444, secondo comma, del c.p.p.). Contenuto vincolato della conseguente sentenza nella fattispecie.

Il procedimento di determinazione della pena richiesta appare formalmente corretto e sostanzialmente equo ed adeguato.

Dalla disamina degli atti del fascicolo per le indagini preliminari risultano la corretta qualificazione giuridica dei fatti contestati commessi e la corrispondenza fra i medesimi e le risultanze delle indagini; v'è prova dei delitti presupposto delle ricettazioni, prova o principio di prova della negoziazione o del possesso dei beni ricettati (firme di traenza e di girata dei titoli, perquisizioni e sequestri effettuati nei confronti di Foglia), prova degli artifici e dei raggiri posti in essere per carpire la buona fede dei venditori in occasione delle truffe negoziali, consumate con l'uso di mezzi di pagamento truffaldini (assegni ricettati) ed inducendo in errore le controparti di volta in volta rappresentando, al proprio nome, false personalità apparentemente affidabili e fede degne (v. querele, denunce e dichiarazioni delle parti offese); all'opposto le indagini preliminari non evidenziano risultanze a scarico, e tantomeno possono sostenere eventuale pronuncia di proscioglimento *ex art. 129* del c.p.p.

Le ampie confessioni rese da Foglia, sia pure da valutare anche come espressione di personalità patologicamente narcisista, sono comunque ulteriore elemento di conferma della fondatezza della tesi accusatoria sottesa all'esercizio dell'azione penale.

Come richiesto i reati appaiono altresì commessi in esecuzione di un unico disegno criminoso.

Sono stati consumati in un arco di tempo superiore ad un anno — è vero — ma la sola considerazione del numero di essi, in uno con la reiterazione di analoghe (nel *modus operandi*, nella tipologia delle vittime, e nell'identità del finalismo criminale patologico) condotte, porta non ad escludere l'unicità del disegno, ma anzi ad offrire prova del suo profondo radicamento nelle determinazioni criminose dell'agente.

Per quanto sopra riferito, correttamente l'imputato chiede l'applicazione della diminuzione del vizio parziale di mente ed infine di quella derivante dalla facoltà processuale esercitata tempestivamente.

Nel corso delle indagini preliminari è stata espletata, con incidente probatorio, perizia psichiatrica sulla persona dell'imputato.

All'anamnesi si riferiscono difficoltà di socializzazione ed abnormalità comportamentali sin dall'infanzia (necrofilia, vivisezione), con insorgenza di più accentuati disturbi in epoca adolescenziale (rituali necrofili, travestitismo privato, difficoltà di socializzazione); si dà conto di sei ricoveri in casa di cura privata dal 1978 al 1984, con diagnosi di «turbe del carattere», di grave stato ansioso, sindrome dissociativa con trattamento farmacologico e psicanalitico.

Dalle cartelle emergevano profondi stati di angoscia incontenibile, pregresse crisi religiose, con sensi di colpa e rituali di espiazione (tanto da ridursi in stato di decadimento organico), pregresse crisi pantoclastiche, stati di coscienza alterati con fantasie macabre e progetti criminosi, relativi anche a fatti di sangue; nel 1985 Foglia si autodenunciò per atti di necrofilia e violazione di cimitero.

Il perito riferisce inoltre di precedente accertamento psichiatrico, effettuato nel 1986 in istruttoria relativa a tentato omicidio doloso; ad esito di quella perizia si formulava una diagnosi di personalità psicopatica, avida di considerazione, derivata da esperienze psicogene verificatesi nell'età dello sviluppo, e si concludeva per uno stato di infermità di mente, tale da scemare grandemente le capacità di intendere e di volere, e per un giudizio prognostico comportamentale sfavorevole, con probabilità di commissione di reati se non sottoposto ad adeguato e protratto trattamento presso centri specializzati.

Peraltro dal 1984 vengono interrotti i ricoveri e le cure; la perdita dell'aggancio lavorativo (Foglia, proveniente da famiglia di buon livello economico — padre generale dell'esercito — ha svolto il lavoro di impiegato bancario sino al 1984 e terapeutico — riferisce il perito — accentuano la spinta («una caduta libera», così definita dallo stesso Foglia) anche verso ambienti equivoci, con manifestazioni di perversione od ossessione sessuale (sodomasochismo, truffa ai danni di prostitute o ruffiani), tanto da vivere quasi come una liberazione da attività che non riusciva più a controllare l'arresto e la breve carcerazione (arresti domiciliari in reparto diagnosi e cura) del 1991.

Il perito dott.ssa Luzzago, sulla scorta di adeguata e scrupolosa disamina dei dati anamnestici e derivanti dall'esame diretto e dagli esiti di tests specialistici, afferma che le truffe ed i reati oggetto del presente procedimento non erano solo funzionali al reperimento dei fondi necessari per soddisfare l'ossessione sessuale verso le prostitute e gli ambienti marginali di locali equivoci, ma erano anche funzionali a soddisfare esigenze altrettanto profonde e patologiche, vissute al di fuori del fine strettamente patrimoniale impersonando, o far meglio dire vivendo, altri ruoli (avvocato, dottore, commercialista, biologo), e peraltro — il che appare sintomatico — presentandosi sempre a proprio nome; ed in talune occasioni fornendo il proprio indirizzo ed il proprio biglietto da visita (dott. Antonio Foglia, avv. Antonio Foglia).

Senza addentrarsi in ulteriore disamina delle risultanze peritali, ultronea in questa sede, è sufficiente richiamare la condivisione da parte di questo giudice delle conclusioni in atti, relative ad accertamento di grave patologia psichiatrica, con diagnosi di disturbo *border line* (schizofrenia latente), ed accertamento di una condizione di infermità mentale — in rapporto criminogenetico rispetto ai reati in giudizio — tale da compromettere grandemente la capacità di intendere e di volere al momento dei fatti, nonché di sussistenza di pericolosità sociale.

Ancora il perito pone nuovamente in rilievo la stretta e particolare dipendenza della prognosi comportamentale dalla necessità di un adeguato e duraturo intervento terapeutico, non risultante effettuato; del resto la natura stessa della patologia psichica, la sintomatologia già in età adolescenziale ed il progressivo aggravamento documentato dalla storia clinica non consentono di ritenere, neppure in via di ipotesi, attuale una diminuzione della pericolosità comportamentale od una spontanea attenuazione delle manifestazioni patologiche.

In considerazione di quanto sinora riferito pertanto la pena base indicata e le riduzioni operate appaiono formalmente corrette, in equa ed adeguata determinazione, alla stregua dei criteri indicati dall'art. 133 del codice penale, della pena da applicarsi.

Al giudice, ai sensi dell'art. 444 del c.p.p., e nei termini precisati dalla sentenza n. 313/1990 della Corte costituzionale, spetta esclusivamente il potere-dovere di valutare, sindacare e motivare gli elementi sin qui presi in esame (qualificazione giuridica dei fatti, applicazione e comparazione delle circostanze, congruità della pena).

In particolare un eventuale rigetto della richiesta di patteggiamento motivato dalla opportunità di non derogare al regime sanzionatorio ordinario e dalla necessità dell'applicazione di misure di sicurezza, non è consentito dalla lettera e dalla ratio (vedi anche *infra* sub 3) dell'art. 444 del c.p.p.; la stessa Corte costituzionale, nel dichiarare l'illegittimità dell'art. 444 del c.p.p. nella parte in cui non prevedeva che il giudice potesse valutare la congruità della pena (sentenza n. 313/1990 sopra richiamata) ha inteso riferirsi alla pena in senso stretto, come è desumibile dalla motivazione e dallo stesso dispositivo, contenente riferimento all'art. 27, terzo comma, della Costituzione, norma quest'ultima costantemente non estesa nella giurisprudenza costituzionale alle misure di sicurezza (ancora vedi *infra*, sub 5).

Nella specie quindi la conclusione è che non vi siano motivi legittimi per disattendere la richiesta delle parti di sentenza di applicazione pena.

3. — Lettera dell'art. 445 del c.p.p.: non applicazione delle misure di sicurezza detentive. Genesi e *ratio* della previsione.

Per effetto di quanto disposto dall'art. 445, secondo comma, del c.p.p., con la sentenza di patteggiamento non si applicano pene accessorie né misure di sicurezza, ad eccezione della confisca obbligatoria.

La disposizione del legislatore delegato costituisce applicazione delle ampie facoltà lasciate in merito al punto 45) della legge delega 16 febbraio 1987, n. 16: «disciplina, in rapporto ai diversi tipi di sanzioni applicate, degli altri effetti della pronuncia».

Il legislatore delegato ha ritenuto, come risulta evidente, opportuno abbandonare il sistema sanzionatorio del doppio binario e prevedere la immaneabile non applicazione delle misure di sicurezza detentive, allo scopo di incentivare, nella maniera più ampia consentita dai limiti della delega, il ricorso a tale procedimento speciale ed al conseguente perseguito «effetto deflattivo».

La lettera dell'art. 445, peraltro in punto è identica a quella del previgente art. 77 della legge n. 689/1981, norma che introdusse nel nostro ordinamento l'istituto del patteggiamento; come il successivo art. 445, primo comma, del c.p.p., anche l'art. 77 prevedeva che il giudice potesse disporre con sentenza, su richiesta dell'imputato e con il parere favorevole del p.m. «l'applicazione della sanzione sostitutiva, con esclusione di ogni pena accessoria o misura di sicurezza, ad eccezione della confisca nei casi previsti dal secondo comma dell'art. 240 del codice penale».

In rapporto per così dire di progenitura fra art. 77 della legge n. 689/1981 ed art. 445, primo comma, del c.p.p., è espressamente riconosciuto nella stessa relazione ministeriale: in punto si afferma che «L'art. 445 regola gli effetti della sentenza di applicazione pena su richiesta risolvendo espressamente alcune delle questioni che si sono poste con riferimento all'art. 7 della legge n. 689/1981. Sono stati quindi ribaditi gli aspetti di premialità già presenti nell'art. 77 cit. (e cioè l'esclusione delle pene accessorie e delle misure di sicurezza, fatta eccezione per la confisca *ex* art. 240, secondo comma, del c.p.)».

In via teorica e *de jure condendo* era altrettanto praticabile la soluzione opposta della applicazione della misura di sicurezza detentiva (beninteso sempre nella sussistenza dei presupposti di legge).

Lo stesso art. 445, primo comma, equipare la sentenza di applicazione pena ad una pronuncia di condanna, e pertanto non sono ravvisabili ostacoli di ordine dommatico in tal senso (posto che del resto la legge consente l'applicazione di misure di sicurezza anche senza pronuncia di condanna ed anche, in talune ipotesi — il c.d. dalla dottrina quasi-reato — prescindendo dalla sussistenza di un reato o dal giudizio di colpevolezza).

Inoltre, poiché ulteriore effetto previsto dall'art. 77 della legge n. 689/1981 era l'immediata declaratoria di estinzione del reato per intervenuta applicazione della sanzione sostitutiva, e poiché ex art. 210 del c.p. l'estinzione del reato impedisce l'applicazione delle misure di sicurezza e ne fa cessare l'esecuzione, risulta evidente che la soluzione del legislatore del 1981, di non applicazione di misure di sicurezza, era obbligata, per evitare disarmonie del sistema. Tale soluzione non era invece altrettanto obbligata per il legislatore delegato, atteso che egli stesso ha previsto all'art. 445, secondo comma, del c.p.p., fra gli altri effetti premiali, l'estinzione del reato solo come eventuale, legata al decorso del tempo ed alla non reiterazione di illeciti.

Pertanto la stessa interpretazione autentica del legislatore delegato, offerta nella relazione ministeriale, concentra ed esaurisce nella funzione premiale la non applicazione di qualsiasi misura di sicurezza.

Peraltro è evidente che ben diversa era la portata concreta delle due norme: l'art. 77 operava solo nei casi di possibile applicazione delle sanzioni sostitutive della libertà controllata o della pena pecuniaria, e quindi in relazione ad irrogazione di pena detentiva non superiore a tre mesi (senza riduzione premiale processuale), laddove l'attuale patteggiamento è «praticabile» sino alla pena in concreto finale di due anni (e quindi in realtà, considerata la diminuzione del vizio parziale di mente e la diminuzione processuale concessa dall'art. 444 del c.p.p., per le pene detentive, anche congiunte, non superiori a quattro anni e sei mesi).

Si può affermare che l'effetto premiale concreto dell'art. 77 della legge n. 689/1981 era quasi esclusivamente limitato alla non applicazione delle misure di sicurezza patrimoniali della confisca non obbligatoria.

La percezione della inversità del trattamento sanzionatorio derivante in concreto è immediata ed evidente: un conto è la rinuncia alla misura di sicurezza, e quindi alla tutela specifica nei casi di pericolosità sociale del soggetto, qualora la pericolosità stessa si manifesti con condotta deviante bagatellare (ed in relazione alla quale inoltre la sanzione sostitutiva della libertà controllata permette l'eventuale affidamento ai centri di servizio sociale previsti dalla legge 26 luglio 1975 n. 354, ex art. 53, unico comma, della legge n. 689/1981, misura con precipua finalità specialpreventiva e quindi di specifica tutela rispetto alla pericolosità, similmente alla misura di sicurezza della libertà vigilata), ed un conto è la pericolosità, vale a dire la probabilità di reiterazione di condotta deviante e penalmente rilevante, già estrinsecata con la commissione di reati assai più gravi, per i quali sia irrogabile una pena sino a tre anni di reclusione (quattro anni e sei mesi, considerando anche la diminuzione del vizio parziale).

In conclusione, ed in anticipazione di quanto si riterrà oltre, se la particolare brevità della pena detentiva poteva giustificare l'accentuazione degli effetti premiali del patteggiamento e la rinuncia al doppio binario di tutela, altrettanto non è sostenibile con riferimento all'attuale patteggiamento.

4. — Non manifesta infondatezza della tesi della violazione dell'art. 25, terzo comma, della Costituzione, e del principio di legalità e tassatività, riferito alle misure di sicurezza, e dell'art. 3 della Costituzione, e del principio di uguaglianza, sotto il profilo della ragionevolezza del sistema.

Le misure di sicurezza sono un istituto caratteristico del principio dualistico del nostro sistema sanzionatorio, espressamente previste dalla Costituzione (art. 25, terzo comma).

Se è vero che la Costituzione recepisce ma non impone il doppio binario, ricorrendo alla riserva di legge per l'applicazione di misure di sicurezza «nessuno può essere sottoposto a misura di sicurezza se non nei casi previsti dalla legge») i principi di legalità e tassatività così resi inderogabili non possono prescindere dalla certa applicazione delle misure nelle fattispecie e nelle situazioni sostanziali per le quali la legge sostanziale prevede astrattamente le misure medesime (sussistenza di reato o quasi reato, pericolosità sociale, sentenza di condanna o sentenza a questa equiparabile).

Una diversificazione così accentuata: e radicale — quale la non applicazione in toto della conseguenza sul piano sanzionatorio — rispetto all'ordinario esito del giudizio ordinario in caso di condanna nei confronti dello stesso imputato per lo stesso reato, se fatta dipendere dalla norma processuale, senza alcun riferimento o giustificazione con la situazione sostanziale, può essere percepita come lesiva dei principi di legalità e di tassatività richiamati.

Non altrimenti ad esempio sarebbe percepita la norma processuale premiale che, anziché intervenire attenuando il trattamento sanzionatorio con riferimento alla pena, prevedesse la assoluta non applicazione di pena, o che conferisse al giudice il potere discrezionale di non dare corso ad alcuna conseguenza sanzionatoria in presenza di reato, anziché quello ben diverso di graduare motivatamente (o di sindacare la correttezza e l'equità della graduazione proposta dalle parti) la sanzione, anche in dipendenza da una situazione processuale.

Viceversa la soluzione criticata appare in disarmonia complessiva con tutto il sistema sanzionatorio preesistente, e la violazione della tassatività, quale controllorio della protezione costituzionale discendente dall'art. 25 richiamato, si riflette anche sulla non manifesta infondatezza del dubbio sulla lesione del principio di uguaglianza accolto dall'art. 3 della Costituzione.

Ad esempio in ipotesi di vizio totale di mente, in ragione della non imputabilità del soggetto agente, non è irragionevole o applicabile alcuna pena, e neppure si pone la questione della misura di sicurezza con riferimento al patteggiamento, giacché il giudice al quale risultasse dagli atti tale situazione sostanziale soggettiva, dovrebbe pronunciare, sentenza di proscioglimento.

Ciò nonostante nel ricorrere degli altri presupposti di legge sarebbe ugualmente applicabile una misura di sicurezza (ospedale psichiatrico giudiziario).

Appare irragionevole, ed in accentuata disarmonia rispetto a situazione simile, che in presenza di patologia psichica che comporti la notevole compromissione della capacità di intendere e di volere (anziché la completa compromissione) la collettività — per effetto della disciplina processuale derivante dalla norma impugnata — rinunci a quell'aspetto del trattamento sanzionatorio prettamente rieducativo, terapeutico e specialpreventivo, laddove, in situazione differente ma non completamente non assimilabile (vizio totale) non vi rinunziava neppure con il proscioglimento.

In altri termini se è nella pericolosità del malato psichico la ragione essenziale della reazione dell'ordinamento collegata all'applicazione della misura di sicurezza detentiva, o comunque terapeutica e di controllo comportamentale (la casa di cura e custodia, in tutte le ipotesi di reato che consentono il patteggiamento, è sostituibile con la libertà vigilata ex art. 219 del c.p.), è irragionevole ed in disarmonia con il sistema complessivo dell'ordinamento l'ablazione completa ed indefettibile della conseguenza precipuamente specialpreventiva in caso di vizio parziale di mente, come misura premiale processuale.

5. — Non manifesta infondatezza della tesi della violazione dell'art. 27, terzo comma, della Costituzione, e del principio del finalismo rieducativo del trattamento sanzionatorio.

Con sentenze nn. 68/1967, 106/1972 e 139/1982 la Corte costituzionale ha escluso l'applicabilità dell'art. 27, terzo comma, alle misure di sicurezza, proprio sul rilievo che tale norma «si riferisce soltanto alle pene e non considera le misure di sicurezza perché esse tendono ad un risultato che uguaglia quella rieducazione cui deve mirare la pena».

Peraltro le ordinanze di rimessione alla Corte muovevano da presupposti opposti, di violazione del finalismo rieducativo proprio in conseguenza della concreta applicazione della misura (anche in considerazione delle sue concrete modalità di esecuzione e delle strutture disponibili per l'attuazione).

Non appare manifestamente infondata una richiesta di riesame della questione, riferita alla fattispecie astratta impugnata (con riguardo ai casi concreti di applicazione ed agli effetti sostanziali), infatti non si configura completamente destituita di pregio interpretativo la contraria opinione, incentrata sul rilievo che qualsiasi reazione dell'ordinamento e della collettività ad una condotta, tassativamente censurata come deviante ed in violazione di precetto penale (reazione che comporti conseguenze afflittive e limitative della libertà personale), debba rientrare nell'affermazione di principio di cui all'art. 27, terzo comma, della Costituzione e quindi debba tendere al reinserimento sociale del deviante.

Con riferimento alle condotte penalmente rilevanti determinate, od anche solo favorite, da patologia mentale, è evidente che il reinserimento non può prescindere da trattamento terapeutico.

Tale è il fine della misura di sicurezza della casa di cura è custodia (misura sostituibile in sede di esecuzione con la libertà vigilata in affidamento ai servizi di base di assistenza psichiatrica).

L'obbliterazione di questo fine, non potendosi essere per il malato di mente reinserimento senza applicazione di misure con componente terapeutica, nella fattispecie in concreto sarebbe indiscutibile: sinché il nostro orcinamento accetta la nozione di vizio parziale di mente, collegandola ad una diminuzione della pena detentiva, ed al contempo recepisce la teoria del c.d. doppio binario (pena diminuita a misura di sicurezza, ove sussista pericolosità sociale), la sola applicazione della pena diminuita *ex art. 98 del c.p.* comporta conseguenza sanzionatoria commisurata in concreto al solo fine affittivo e retributivo.

Ove la personalità criminale del soggetto «responsabile» trovi determinazione criminogenetica, anche solo parziale, in una patologia mentale, non si può affermare che una sanzione (nella nozione più ampia, comprensiva anche delle misure di sicurezza) che in concreto consista solo nella privazione della libertà personale — quindi irrilevante per rimuovere la concausa criminogenetica della patologia organica — sia rispettosa del principio costituzionale del finalismo rieducativo della pena laddove in concreto tal finalismo non possa prescindere dal momento terapeutico (così diversificando la ragione della censura di incostituzionalità rispetto alla situazione di pericolosità per delinquenza abituale, professionale e per tendenza).

6. — Rilevanza delle questioni sollevate ai fini della decisione.

Quanto ritenuto porta considerare non manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale per violazione degli artt. 3, 35, terzo comma, e 27, terzo comma, della Costituzione, dell'art. 445, primo comma, del c.p.p., laddove, con l'inciso «e delle misure di sicurezza» non consente l'applicazione di queste ultime, ed in specie di quelle previste dall'art. 219 del c.p., nelle ipotesi di vizio parziale di mente e di sussistenza dei presupposti disciplinati dalle norme penali sostanziali.

La rilevanza delle questioni nel presente giudizio è immediatamente consequenziale, e si riflette direttamente sull'esito della decisione, con applicazione o meno all'imputato della misura del ricovero in casa di cura e custodia (e possibilità di sostituzione di tal misura con quella della libertà vigilata) per il periodo minimo di mesi sei.

P. Q. M.

Visti gli artt. 23 e seg. della legge 11 marzo 1957, n. 87;

Dichiara rilevanti e non manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale, per violazione degli artt. 3, 25, terzo comma, e 27, terzo comma, della Costituzione, dell'art. 445, primo comma, del c.p.p., nella parte in cui, con le parole «e delle misure di sicurezza» dispone la non applicazione delle medesime nei casi previsti dall'art. 219 del c.p.;

Rimette gli atti alla Corte costituzionale e sospende il procedimento in corso sino alla definizione della questione di costituzionalità;

Dispone che, a cura della cancelleria, copia della presente ordinanza sia notificata al Presidente del Consiglio dei Ministri e comunicata al Presidente del Senato ed al Presidente della Camera dei deputati.

Modena, addì 3 giugno 1994

Il pretore: PASQUANIELLO

N. 514

*Ordinanza emessa il 25 maggio 1994 dal pretore di Gela
nei procedimenti civili riuniti vertenti tra Emmanuello Rocco ed altri e l'I.N.P.S.*

Previdenza e assistenza sociale - Indennità di disoccupazione ordinaria per i lavoratori agricoli - Esclusione per tali lavoratori con diritto al trattamento speciale di disoccupazione dell'aumento dell'importo dell'indennità giornaliera del trattamento ordinario di disoccupazione stabilito dall'art. 13 del d.-l. 2 marzo 1974, n. 30 (convertito in legge n. 114/1974) - Previsione con norma dichiarata interpretativa che ai lavoratori agricoli aventi diritto a trattamenti speciali di disoccupazione l'indennità ordinaria di disoccupazione per le giornate eccedenti quelle di trattamento speciale è dovuta nella misura fissa di lire ottocento giornaliere - Ingiustificata deroga al principio della rivalutabilità dell'indennità giornaliera affermata dalla giurisprudenza della Corte costituzionale (sentenza n. 497/1988) - Incidenza sulla garanzia previdenziale.

(D.-L. 21 marzo 1988, n. 86, art. 7, quarto comma, convertito in legge 20 maggio 1988, n. 160 e legge 24 dicembre 1993, n. 537, art. 11, ventitreesimo comma).

(Cost., artt. 3 e 38).

IL PRETORE

Con ricorso depositato in cancelleria il 7 dicembre 1993, Emmanuello Rocco ed altri, esponevano che:

quali lavoratori agricoli, abituali od occasionali, iscritti negli elenchi nominativi dei lavoratori agricoli, avevano percepito dall'I.N.P.S. il trattamento di disoccupazione ordinaria del 1991, liquidato ai sensi dell'art. 13 della legge 16 aprile 1974, n. 114, nella misura di L. 800 al giorno;

la Corte costituzionale, con sentenza 21-27 aprile 1988, n. 497, aveva dichiarato l'illegittimità costituzionale della norma, nella parte in cui non prevedeva alcun meccanismo volto ad assicurare l'adeguamento del valore nominale dell'indennità al costo della vita;

l'art. 7, primo comma, della legge 20 maggio 1988 aveva fissato nella misura del 7,5 per cento della retribuzione, l'importo dell'indennità giornaliera ma, il quarto comma dell'articolo citato aveva tuttavia escluso detta elevazione per i lavoratori agricoli, aventi diritto al trattamento speciale di disoccupazione;

l'art. 11, ventitreesimo comma, della legge 24 dicembre 1993, n. 537, aveva infine, specificato che ai lavoratori agricoli aventi diritto ai trattamenti speciali di disoccupazione, l'indennità ordinaria di disoccupazione, per le giornate eccedenti quelle di trattamento speciale, era dovuta nella misura fissa di L. 800 al giorno;

eccepevano quindi l'illegittimità costituzionale dell'art. 7, quarto comma, della legge 20 maggio 1988, n. 160, e dell'art. 11, ventitreesimo comma, della legge 24 dicembre 1993, n. 537, e chiedevano quindi la condanna dell'I.N.P.S. al pagamento, in misura rivalutata, dell'indennità di disoccupazione ordinaria del 1991.

Tardivamente costituitasi, l'I.N.P.S. eccepeva, tra l'altro, che il trattamento di disoccupazione dei lavoratori agricoli era senz'altro più favorevole di quello assicurato alla generalità di lavoratori.

L'illegittimità costituzionale sollevata dai ricorrenti, oltre che rilevante ai fini della decisione della causa, che ha per oggetto il diritto dei ricorrenti a percepire un'indennità di disoccupazione ordinaria di importo maggiore alle L. 800 al giorno, appare anche non manifestamente infondata.

L'art. 7, quarto comma, del d.-l. 21 marzo 1986, convertito nella legge 20 maggio 1988, n. 160, prevede che, per i soli lavoratori occasionali e abituali, che abbiano diritto al trattamento speciale di disoccupazione, non operi l'aumento dell'indennità ordinaria di disoccupazione, stabilito dal primo comma dell'art. 7 citato.

Per tali lavoratori di conseguenza, le giornate di disoccupazione devono indennizzarsi per i primi novanta giorni, con un'aliquota della retribuzione giornaliera (art. 7 della legge 16 febbraio 1977, n. 37, ed art. 25 della legge 8 agosto 1972, n. 457) mentre, per i giorni restanti, l'indennità è stabilita in misura fissa di L. 800 al giorno, come confermato, anche dall'art. 11, ventitreesimo comma, della legge 24 dicembre 1993, n. 537.

Tale determinazione appare in contrasto con l'art. 38 della Costituzione.

Come già sottolineato dalla sentenza n. 497/1988 della Corte costituzionale, l'effettiva garanzia di mezzi adeguati per le esigenze di vita dei lavoratori meritevoli di tutela sociale, non può venir assicurata da indennità economiche di importo fisso; una norma, come quella impugnata, che non preveda un meccanismo di adeguamento alla progressiva diminuzione del potere di acquisto della moneta, confligge con l'art. 38 della Costituzione, che garantisce ai lavoratori il diritto sociale dell'apprestamento di mezzi adeguato alle esigenze della vita.

Si sarebbe creata inoltre, una disparità di trattamento, lesiva del principio di uguaglianza, di cui all'art. 3 della Costituzione.

Appare infatti irragionevole che ai soli lavoratori agricoli eccezionali (iscritti negli elenchi per un numero di giornate superiore a 51 ed inferiore a 101) e non anche a quelli abituali (iscritti negli elenchi per un numero di giornate non inferiore a 151) ed occasionali (iscritti negli elenchi per un numero di giornate non inferiore a 101), sia stato assicurato un trattamento ordinario di disoccupazione adeguato alla retribuzione.

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. 7, quarto comma, del d.-l. 21 marzo 1986, convertito nella legge 20 maggio 1988, n. 160, e dell'art. 11, ventitreesimo comma, della legge 24 dicembre 1993, n. 537, per violazione degli artt. 3 e 38 della Costituzione, nella parte in cui viene escluso per i lavoratori agricoli con diritto al trattamento speciale di disoccupazione, un aumento dell'importo dell'indennità giornaliera del trattamento ordinario di disoccupazione, stabilito dall'art. 13 del d.-l. 2 marzo 1974, n. 30, convertito in legge 6 aprile 1974, n. 114;

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

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

Gela, addì 25 maggio 1994

Il pretore: (firma illeggibile)

94C0973

N. 515

*Ordinanza emessa il 25 maggio 1994 dal pretore di Gela
nei procedimenti civili riuniti vertenti tra Calì Gaspare Antonino e l'E.N.P.A.V.*

Previdenza e assistenza sociale - Ente nazionale previdenza e assistenza veterinari (E.N.P.A.V.) - Previsione, con norma autoqualificata interpretativa, dell'obbligatorietà dell'iscrizione all'E.N.P.A.V. anche per i medici veterinari già avvalentesi di altre forme di previdenza obbligatoria - Violazione del principio di uguaglianza per disparità di trattamento tra veterinari dipendenti (sui quali viene a gravare un doppio obbligo previdenziale) e veterinari liberi professionisti (tenuti a pagare solo i contributi all'E.N.P.A.V.) ed, inoltre, tra veterinari iscritti prima dell'entrata in vigore della legge n. 136/1991 (gravati da doppia imposizione) - Incidenza sulla garanzia previdenziale quale diritto del lavoratore la cui certezza giuridica viene messa in discussione della retroattività della norma impugnata - Riferimenti alle sentenze della Corte costituzionale nn. 380/1990, 455/1992 e 39/1993.

(Legge 24 dicembre 1993, n. 537, art. 11, ventiseiesimo comma).

(Cost., artt. 3 e 38).

IL PRETORE

Con ricorso depositato in cancelleria il 23 marzo 1994, Farruggia Luigi e Calì Gaspare Antonino esprimevano che: quali medici veterinari già iscritti all'E.N.P.A.V., aveva rinunciato all'iscrizione facoltativa, usufruendo della facoltà loro riconosciuta dall'art. 24, terzo comma, della legge 12 aprile 1991, n. 136;

l'E.N.P.A.V. aveva accolto la loro domanda e provveduto allo sgravio contributivo nei loro confronti per gli anni 1991, 1992 e 1993;

L'art. 11, ventiseiesimo comma, della legge 24 dicembre 1993, n. 537, con il fine di interpretare in modo autentico l'art. 32 della legge 12 aprile 1991, n. 136, aveva in realtà, modificato tale norma e soppresso, con effetto retroattivo, la facoltà dei medici veterinari di iscriversi all'E.N.P.A.V., obbligandoli al pagamento, entro sessanta giorni dalla sua entrata in vigore (1° gennaio 1994), dei contributi degli anni 1991, 1992 e 1993;

eccezion fatta quindi dell'illegittimità costituzionale dell'art. 11, ventiseiesimo comma, della legge 24 dicembre 1993, n. 537, e chiedevano quindi di dichiarare non dovuta all'E.N.P.A.V. la somma di L. 4.668.860, quali contributi previdenziali degli anni 1991, 1992 e 1993.

L'E.N.P.A.V. rimaneva contumace.

L'illegittimità costituzionale sollevata dai ricorrenti, oltre che rilevante ai fini della decisione della causa, che ha per oggetto il diritto dell'E.N.P.A.V. a recuperare i contributi previdenziali degli anni: 1991, 1992 e 1993, appare anche non manifestamente infondata.

L'art. 24 della legge 12 aprile 1991, n. 136, ha previsto l'iscrizione obbligatoria all'E.N.P.A.V. di tutti gli iscritti agli albi professionali che esercitano la libera professione (primo comma) e quella facoltativa per gli iscritti che esercitano esclusivamente attività di lavoro dipendente o attività di lavoro autonomo, per le quali siano iscritti ad altre forme di previdenza obbligatoria (secondo comma).

L'art. 32, primo comma, della legge n. 136/1991 cit., di conseguenza, ha abrogato, dal momento della sua entrata in vigore, l'art. 2, secondo comma, della legge 18 agosto 1962, n. 1357, che prevedeva l'obbligatorietà dell'iscrizione all'E.N.P.A.V. di tutti i veterinari, di età inferiore ai sessantacinque anni, iscritti agli ordini professionali.

L'art. 11, ventiseiesimo comma, della legge 24 dicembre 1993, n. 537, ha previsto che «la disposizione contenuta nel primo comma dell'art. 32 della legge 12 aprile 1991, n. 136, deve essere interpretata nel senso che l'iscrizione all'Ente nazionale di previdenza e assistenza per i veterinari (E.N.P.A.V.) non è più obbligatoria soltanto per i veterinari che si iscrivono per la prima volta agli albi professionali successivamente alla data di entrata in vigore della predetta legge e che si trovano nelle condizioni previste dal secondo comma dell'art. 24 della medesima; i provvedimenti di cancellazione dell'ente nei confronti di veterinari, già obbligatoriamente iscritti all'ente stesso in forza della precedente normativa sono nulli di diritto».

Secondo la Corte costituzionale (nn. 380/1990, 455/1992 e 39/1993), per accertare se una norma possa qualificarsi di interpretazione autentica, occorre verificarne la reale rispondenza al contenuto dispositivo.

È di interpretazione autentica quella norma che interviene solo sul significato di quest'ultima, senza intaccarne o integrarne il dato testuale unicamente al fine di chiarire ed illustrare il suo contenuto oppure per escludere od evidenziare uno dei significati possibili, viene così imposto all'interprete uno specifico significato normativo.

Dall'esame comparativo della disposizione interpretata ed interpretatrice si riscontra chiaramente la limitazione, profonda e radicale, dell'abrogazione dell'art. 2, secondo comma, della legge 18 agosto 1962, n. 1357, ai soli veterinari che si iscrivono per la prima volta all'albo professionale, dopo l'entrata in vigore della legge 12 aprile 1991, n. 136.

Secondo il testo originario dell'art. 32 della legge n. 136/1991 cit. invece, tale abrogazione concerneva tutti i veterinari iscritti. L'art. 24, terzo comma, infatti, disciplinava l'esercizio della rinuncia all'iscrizione all'E.N.P.A.V., facoltà questa che presupponeva proprio una precedente iscrizione allo stesso ente.

Tale limitazione appare in contrasto con gli artt. 3 e 38 della Costituzione.

Si sarebbe creata infatti, una ingiustificata disparità di trattamento tra i veterinari, già iscritti all'albo professionale alla data di entrata in vigore della legge 12 aprile 1991, n. 136, per i quali permane l'obbligo di iscrizione all'E.N.P.A.V. e quelli, iscritti all'albo professionale dopo tale data, per i quali non sussiste più tale obbligo.

L'iscrizione obbligatoria all'E.N.P.A.V. si giustifica per i soli veterinari che, a differenza dei ricorrenti (veterinari che svolgono attività di lavoro dipendente), esercitano la libera professione e soprattutto, non sono iscritti ed altre forme di previdenza obbligatoria; tale ratio prescinde dalla data di iscrizione all'albo professionale.

Appare pertanto irragionevole una norma, come quella impugnata, che impone obbligatoriamente ai medici veterinari che svolgono attività di lavoro dipendente e che, in forza di tale rapporto, hanno già un proprio Istituto di previdenza, la duplice assicurazione presso l'E.N.P.A.V.

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. 11, ventiseiesimo comma, della legge 24 dicembre 1993, n. 537, per violazione degli artt. 3 e 38 della Costituzione, nella parte in cui limita l'abrogazione dell'art. 2, secondo comma, della legge 18 agosto 1962, n. 1357, ai soli veterinari iscritti per la prima volta negli albi professionali dopo l'entrata in vigore della legge 12 aprile 1991, n. 136;

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

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

Gela, addì 25 maggio 1994

Il pretore: (firma illeggibile)

94C0974

N. 516

Ordinanza emessa il 15 luglio 1994 dal giudice per le indagini preliminari c/o la pretura di Torino nel procedimento penale a carico di Pascucci Paolo ed altro

Processo penale - Custodia cautelare in carcere - Applicazione solo nei casi previsti dall'art. 275, comma terzo - Preclusione in caso del reato di ricettazione - Conseguente disposizione degli arresti domiciliari - Impossibilità in caso di indagato privo di stabile dimora - Lesione del principio di ragionevolezza - Disparità di trattamento tra indagati a seconda delle situazioni personali e familiari di ciascuno.

(C.P.P. 1988, art. 275, commi 3-bis e 3-ter, aggiunto dal d.l. 14 luglio 1994, n. 440).

(Cost., art. 3).

IL GIUDICE PER LE INDAGINI PRELIMINARI

Letti gli atti del procedimento penale sopraindicato nei confronti di Pascucci Paolo, nato il 21 maggio 1968 a Torino, residente ed elettivamente domiciliato a norma dell'art. 161 del c.p.p. in Torino, strada del Drosso 158/C e Pascucci Gerardo, nato il 7 giugno 1959 a Frigento, residente ed elettivamente domiciliato a norma dell'art. 161 del c.p.p. in Torino, strada del Drosso 158/C, in ordine al reato p. e p. dagli artt. 110 e 648 del c.p., perché, in concorso tra loro, per procurarsi un profitto, acquistavano o comunque ricevevano l'autovettura Fiat Uno targata TO 48169F, provento del delitto di furto commesso in danno di Borghino Stefania, come da denuncia da quest'ultima presentata presso i carabinieri di Torino.

In Torino, in data anteriore e prossima al 12 luglio 1994.

Con la recidiva a norma dell'art. 99 del c.p. per entrambi.

OSSERVA

Nel corso di un normale controllo, i verbalizzanti notavano l'autovettura indicata in rubrica con a bordo due persone, ferma in doppia fila nei pressi di un bar. Tale posizione dell'auto attirava l'attenzione dei predetti che decidevano di effettuare una verifica.

Il guidatore dell'auto, successivamente identificato per Pascucci Paolo, che si trovava in compagnia di suo fratello Gerardo, accortosi dell'intenzione dei militi, avviava il motore e ripartiva a velocità sostenuta. I verbalizzanti si ponevano all'inseguimento, allertando anche la centrale operativa, fino a quando riuscivano a bloccare l'autovettura e a identificare gli occupanti di essa.

I successivi accertamenti consentivano di stabilire trattarsi di auto rubata a Borghino Stefania, come da denuncia da quest'ultima presentata presso la stazione carabinieri Torino - San Salvario in data 12 giugno 1994. La vettura aveva la plancia sottosterzo completamente asportata e presentava il nottolino di accensione divolto dalla propria sede, mentre nel quadro si trovava inserita una chiave non propria di quella autovettura, bensì di una Honda, attaccata ad un portachiavi con altre cinque chiavi.

All'interno del veicolo, i verbalizzanti rinvenivano e sequestravano arnesi da scasso e altro materiale, tra cui un videoregistratore Hitachi, due calcolatrici tascabili nuove e tre torce elettriche.

In relazione a tali fatti, i militi sottoponevano gli indagati a fermo di p.g. per il reato di ricettazione come sopra riportato, mentre contravvenivano il solo Pascucci Paolo in ordine alla violazione all'art. 116, tredicesimo comma, nuovo codice della strada.

Il pubblico ministero, in data 14 luglio 1994, chiedeva a questo giudice la convalida del fermo e, contestualmente, l'applicazione agli indagati della misura coercitiva della custodia cautelare in carcere.

All'odierna udienza, Pascucci Gerardo negava di aver commesso il delitto di ricettazione e affermava di essersi trovato in macchina solo in conseguenza di un litigio avuto con i genitori, pur sapendo che l'auto era stata rubata da suo fratello.

Pascucci Paolo, inverò, ammetteva di aver commesso il furto dell'auto e specificava, su domande, modalità, tempi e circostanze di tale furto.

Per quanto riguarda le altre cose rinvenute nell'auto, egli dichiarava che esse gli appartenevano e che le aveva caricate in macchina solo per portarle via di casa, ove anch'egli aveva litigato con i propri genitori.

Le dichiarazioni rese da quest'ultimo indagato non appaiono attendibili e credibili per una serie di ragioni. Pur senza considerare, infatti, che esse possono essere state fatte per convenienza, giacché consentono di escludere da ogni responsabilità Pascucci Gerardo, in modo che il reato possa essere addebitato ad una sola persona e perché attraverso l'eventuale giudizio di bilanciamento il furto di cui il Pascucci si accusa risulterebbe in concreto certamente meno afflittivo in relazione alla pena che potrebbe, invece, essere irrogata in caso di condanna per ricettazione, sul piano oggettivo, le dichiarazioni dell'indagato non trovano alcuna conferma negli elementi acquisiti agli atti. Egli ha sostenuto di aver rubato l'auto da una quindicina di giorni, mentre la stessa risulta denunciata rubata oltre un mese prima; il predetto ha affermato di aver provveduto all'avviamento del motore semplicemente staccando e collegando i fili di accensione, mentre sull'auto è stata riscontrata la completa asportazione del nottolino di accensione e l'inserimento in essa di una chiave «falsa».

L'indagato, inoltre, risulta certamente menzognero quando fa riferimento alle altre cose trovate in suo possesso all'interno dell'autovettura.

L'ipotesi allo stato più probabile, in attesa di eventuali successive indagini del pubblico ministero, appare, insomma, quella contestata di ricettazione a carico di entrambi gli indagati e non quella di furto di cui si è accusato il solo Pascucci Paolo.

Questo giudice, sulla base degli esposti elementi, si trova a dover decidere le due richieste in atti del pubblico ministero, la prima relativa alla convalida del fermo e la seconda in ordine all'applicazione della misura coercitiva della custodia cautelare in carcere.

Senonché, proprio in data odierna è entrato in vigore il decreto-legge 14 luglio 1994, n. 440, che comporta una serie di problemi interpretativi e qualche questione di legittimità costituzionale.

Con l'art. 2 di tale decreto sono state apportate alcune modifiche all'art. 275 del c.p.p. Con esso, poi, sono stati introdotti al detto articolo anche i commi 3-bis e 3-ter.

Nel comma 3-bis, si stabilisce il divieto di applicazione della misura cautelare in carcere per delitti diversi da quelli indicati nel terzo comma e nell'art. 380 e nel comma 3-ter si prevedono alcune eccezioni a tale divieto, attraverso il richiamo numerico degli articoli del codice penale che prevedono figure delittuose per cui continua ad essere consentita la misura cautelare in carcere.

La formulazione di tale ultimo comma fa sorgere qualche dubbio interpretativo. L'inciso «fermo quanto previsto dall'art. 280», ad esempio, consente due tipi di interpretazione.

L'art. 280 del c.p.p., invero, stabilisce i limiti di pena oltre i quali è consentita l'applicazione di misura cautelare. Con esso, inoltre, si fanno anche salvi i casi di applicazione di misura cautelare a seguito di udienza di convalida prevista dall'art. 391 del c.p.p. L'esigenza di tale ultima clausola di salvezza era stata prevista dal legislatore in relazione ai casi disciplinati dal quinto comma dell'art. 391, con cui si ammetteva l'applicazione di misure cautelari anche in conseguenza di arresto facoltativo in flagranza per reati previsti dall'art. 381 del c.p.p., al di fuori dei limiti di applicabilità delle misure coercitive previsti dall'art. 280 del c.p.p.

Il fatto che il legislatore abbia utilizzato l'inciso di cui si tratta può, pertanto, essere interpretato in due modi.

La prima interpretazione consente di ipotizzare che il legislatore abbia inteso mantenere in vigore, anche con riferimento all'applicazione di misure coercitive, la medesima disciplina esistente prima dell'introduzione del decreto-legge in parola nei casi di arresto o fermo. Tale inciso, perciò, starebbe a significare che le misure adottate in sede di udienza di convalida, sia in conseguenza di un arresto, sia in conseguenza di un fermo, sarebbero svincolate dall'intera nuova disciplina introdotta dal decreto-legge medesimo.

Questa interpretazione appare, però, poco convincente, attesa la collocazione sistematica dell'inciso medesimo e tenuto conto del fatto che il riferimento all'art. 391 del c.p.p. dell'art. 280 del c.p.p., come si è detto, era stato dettato, in via eccezionale, soltanto per consentire l'applicazione di misure cautelari anche in caso di arresto facoltativo per reati puniti con pene al di fuori dei limiti imposti dall'art. 280.

Se il legislatore avesse inteso introdurre un'eccezione piena alla disciplina di recente introduzione per tutti i casi conseguenti ad applicazione di misure cautelari disposte a seguito di arresti o fermi, avrebbe collocato l'inciso di cui si tratta nel comma 3-bis, esattamente come è stato fatto per i delitti indicati nel terzo comma e per quelli indicati nell'art. 380.

La seconda interpretazione che, per quanto già osservato, appare preferibile, è quella secondo la quale ai delitti richiamati espressamente nel comma 3-ter dell'art. 275 può essere applicata la misura cautelare della custodia in carcere, indipendentemente dal divieto contenuto nel comma 3-bis e sempre che siano rispettati i limiti di applicabilità dell'art. 280. Occorre, in altri termini, che per i delitti di cui si tratta sia prevista una pena detentiva superiore nel massimo a tre anni di reclusione ovvero che per essi si proceda in sede di convalida di arresto in flagranza.

Seguendo tale interpretazione, il richiamo fatto all'art. 280 del c.p.p., avrebbe una doppia funzione.

Da una parte, si è voluto mantenere inalterate le astratte condizioni di applicabilità delle misure coercitive e, cioè, l'impossibilità di emettere misure per reati, quali ad esempio quelli previsti dagli artt. 385 o 530 del c.p., pure richiamati espressamente dal comma 3-ter, per i quali non risulta stabilita la pena della reclusione superiore nel massimo a tre anni e l'impossibilità di emettere misure pure se si tratta di persona dichiarata delinquente abituale, professionale o per tendenza, se non nei limiti di quanto disposto dall'art. 280 del c.p.p.

Dall'altra parte, si è inteso ugualmente richiamare la regola contenuta nel quinto comma dell'art. 391 del c.p.p., che nel caso specifico dovrebbe poter riguardare soltanto i delitti di evasione e corruzione di minorenni, consentendo di applicare anche la misura della custodia cautelare in carcere a seguito di convalida di arresto in flagranza per tali delitti.

Se si seguisse la prima di tali interpretazioni, si perverebbe all'illogica conclusione di assegnare alla polizia giudiziaria, in caso di esercizio del potere di arresto o di fermo ed al pubblico ministero, solo nei casi di fermo, la facoltà di rendere applicabile anche la misura coercitiva della custodia cautelare in carcere a fatti analoghi per i quali non sarebbe consentita tale applicazione se tale potere di arresto o fermo non fosse stato esercitato.

È vero che anche il quinto comma dell'art. 391 del c.p.p. di cui si è detto consente un'analogia disciplina, ma esso si riferisce a pochi, individuati e meno estesi casi di solo arresto in flagranza, motivati evidentemente dall'intento di consentire un proficuo e più efficace sviluppo all'attività di polizia, mentre la portata dell'eccezionale disciplina prevista dall'art. 3-ter di recente introduzione assumerebbe aspetti e dimensioni di enorme ampiezza, tali da far fondatamente dubitare della relativa legittimità costituzionale in relazione all'art. 3 della Costituzione.

Riguardando un notevole numero di reati, sia con riferimento ai provvedimenti di arresto, sia con riferimento a quelli di fermo, si finirebbe con l'assegnare alla polizia giudiziaria, in primo luogo, ed al pubblico ministero, in seconda battuta, delle facoltà discrezionali poco compatibili con i criteri di ragionevolezza e di uguaglianza più volte chiariti dalla Corte costituzionale.

Se si accetta la seconda interpretazione, quella cioè più rispondente alla collocazione sistematica della clausola di salvezza di cui si tratta e più conforme alla complessiva disciplina dell'art. 280 del c.p.p., i dubbi di legittimità costituzionale della disposizione in parola aumentano ed assumono aspetti di concreta rilevanza.

L'art. 648 del c.p., infatti, non risulta compreso nell'elenco dei delitti per i quali, in deroga al divieto previsto dal comma 3-bis, possa essere ugualmente applicata la misura della custodia in carcere.

Alla luce del principio di ragionevolezza in presenza di situazioni analoghe, non si comprende, allora, come il legislatore possa aver escluso l'applicabilità della misura cautelare in carcere in tutti i casi di ricettazione, quando invece essa risulta consentita per i delitti di furto pluriaggravato ovvero anche per i delitti di furto monoaggravato, quando in particolare ricorrono le aggravanti previste dall'art. 625, primo comma, n. 1, 2 prima ipotesi e 4 seconda ipotesi del codice penale.

Non si comprende, in altri termini, la sostanziale diversità di disciplina nel caso in cui si tratti, ad esempio, di furto di autovettura aggravato dalla violenza sulle cose ovvero di ricettazione della stessa, sempre che, evidentemente, ricorrano i presupposti di applicabilità della custodia cautelare in carcere.

Nel caso di specie, l'illogicità e l'irragionevolezza sistematica che derivano dall'applicazione della nuova disposizione, nell'interpretazione che di essa si ritiene di dover dare, appaiono ancor più evidenti.

Pascucci Paolo, come si è osservato, nel corso dell'odierno interrogatorio, ha confessato di aver commesso il furto dell'autovettura usando violenza sulla cosa e tale affermazione appare poco credibile, sulla base degli elementi acquisiti in atti.

Qualora si ritenga veritiera e attendibile la confessione di furto fatta dall'indagato, a norma della lettera e) dell'art. 380 del c.p.p. e del disposto del comma 3-bis dell'art. 275 del c.p.p., potrebbe, infatti, essere applicata la misura coercitiva della custodia cautelare in carcere.

Qualora, al contrario, si dovesse ritenere inattendibile, come pare, la confessione del Pascucci, il reato ipotizzabile nei fatti sarebbe quello della ricettazione dell'autovettura, così come originariamente qualificato dai carabinieri e dal pubblico ministero. In questo caso, però, per l'espressa preclusione del comma 3-ter dell'art. 275 del c.p.p., non sarebbe consentita l'applicazione della medesima misura cautelare.

Il fatto commesso dal Pascucci, tanto se si dia credito alla sua confessione, quanto se essa sia ritenuta inattendibile, appare di sostanziale analoga gravità e, anzi, persino più grave nell'ottica della sussistenza del delitto di ricettazione, se non altro perché frutto di un dolo di maggiore intensità e di amicizie e collegamenti con persone e ambienti presso i quali vengono tenute condotte criminose.

Anche sotto l'aspetto soggettivo, il giudizio non cambia. L'indagato ha riportato numerose condanne, pur senza essere stato dichiarato delinquente abituale o per tendenza, risulta avere a suo carico pendenti numerosissimi altri procedimenti penali, risulta di fatto privo di una stabile dimora come dal medesimo dichiarato.

Tali elementi inducono a ritenere che la eventuale misura degli arresti domiciliari risulterebbe del tutto inadeguata a salvaguardare le esigenze cautelari previste dalla lett. c) dell'art. 274 del c.p.p., sia sotto il profilo dell'impossibilità materiale di costanti e continui controlli, sia nell'ottica della previsione di ottemperanza da parte dell'indagato.

La misura degli arresti domiciliari, in ogni caso, sarebbe anche materialmente inapplicabile per mancanza di un'abitazione o di una dimora dell'indagato che, tra l'altro, ha anche espressamente dichiarato di avere litigato con i propri familiari e di essersi volontariamente allontanato da casa.

In un caso come quello in esame, insomma, la misura della custodia cautelare in carcere appare l'unica applicabile, giacché tutte le altre risultano soggettivamente ed oggettivamente inadeguate alla salvaguardia delle esigenze cautelari, per cui, in mancanza della possibilità di applicazione della custodia in carcere, l'indagato deve essere lasciato libero.

In secondo luogo, quand'anche si ritenesse di poter astrattamente applicare la misura degli arresti domiciliari, ugualmente l'indagato andrebbe liberato per mancanza di idoneo domicilio presso il quale disporre gli arresti.

In tal modo, tra l'altro, si introduce altra possibile disparità di trattamento tra indagato e indagato, a seconda delle situazioni personali e familiari di ciascuno e a seconda che i familiari consentano o meno di ospitare l'indagato sottoposto a detenzione domiciliare e colpito, magari, da una serie di altri divieti e limitazioni.

Nella descritta situazione l'applicazione dell'art. 275, nella nuova formulazione introdotta dal d.-l. 14 luglio 1994, n. 440, appare contrastare con i principi di ragionevolezza e uguaglianza previsti dall'art. 3 della Costituzione, dal momento che situazioni analoghe sono esposte a trattamenti sostanzialmente e notevolmente diversi.

Per le esposte ragioni, si ritiene di poter proporre al vaglio della Corte costituzionale la questione di legittimità costituzionale che sembra potersi ravvisare nell'attuale situazione processuale.

Non pare manifestamente infondato ritenere, infatti, che i commi 3-bis e 3-ter dell'art. 275 del c.p.p., come introdotti dall'art. 2 del d.-l. 14 luglio 1994, n. 440, siano illegittimi per violazione del principio contenuto nell'art. 3 della Costituzione, per cui gli atti devono essere trasmessi alla Corte costituzionale per il giudizio di legittimità.

P. Q. M.

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

Dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale, affinché la Corte valuti la legittimità costituzionale dell'art. 275, commi 3-bis e 3-ter, del codice di procedura penale, introdotti dal decreto-legge 14 luglio 1994, n. 440, in relazione all'art. 3 della Costituzione e sospende il giudizio in corso;

Ordina che a cura della cancelleria la presente ordinanza sia notificata alle parti, nonché al Presidente del Consiglio dei Ministri e sia comunicata dal cancelliere anche ai Presidenti della due Camere del Parlamento.

Torino, addì 15 luglio 1994

Il giudice: CASALBORE

Il collaboratore di cancelleria: OLIVETTI

94C0975

N. 517

Ordinanza emessa il 15 luglio 1994 dal giudice per le indagini preliminari c/o la pretura di Torino nel procedimento penale a carico di De Lisi Nunzio

Processo penale - Custodia cautelare in carcere - Applicazione solo nei casi previsti dall'art. 275, terzo comma - Preclusione in caso del reato di ricettazione - Conseguente disposizione degli arresti domiciliari - Impossibilità in caso di indagato privo di stabile dimora - Lesione del principio di ragionevolezza - Disparità di trattamento tra indagati a seconda delle situazioni personali e familiari di ciascuno.

(C.P.P. 1988, art. 275, commi 3-bis e 3-ter, aggiunto dal d.-l. 14 luglio 1994, n. 440).

(Cost., art. 3).

IL GIUDICE PER LE INDAGINI PRELIMINARI

Letti gli atti del procedimento penale sopraindicato nei confronti di De Lisi Nunzio, nato il 25 ottobre 1974 a Torino, residente ed elettivamente domiciliato a norma dell'art. 161 del c.p.p. in Buttiglieria Alta, via della Stazione n. 3, in ordine al reato p. e p. dagli artt. 81 cpv., e 648 del c.p., perché, in esecuzione del medesimo disegno criminoso, per procurarsi un profitto, acquistava o comunque riceveva i seguenti beni provento di furto commesso in danno di Appendino Giacomo, Orlando Mauro e Chiodelli Gian Mario, come da denunce da questi ultimi rispettivamente presentate presso la stazione dei carabinieri di Grugliasco:

- un televisore Schaub Lorenz S.L. 29.29 Teletext;
- un'autoradio marca Sony XR7070 CD Changer Control;
- 22 C.D. (autori vari) compreso di porta C.D. (antifurto) con chiave inserita;
- un amplificatore marca Yamaha modello AX450;
- un sintonizzatore marca Technics modello ST-Z450;
- un piatto giradischi marca Technics modello S.L. 1210/MK2;
- un'antenna parabolica per televisore marca Cobra, modello LB 330;

un riproduttore cassette marca Technics, modello Dek 612;
un mixer marca Pover, modello P.M.P. 606;
un mixer marca Roclab modello MX 8.200;
una piastra per cassette marca Tascam modello 112;
una piastra CD marca Sony modello C.D.P. 297;
una Fiat Uno targata NO 730909, intestata a Chiodelli Gian Mario;
una chiave marca Bologna riportante il seguente numero 2232;

una patente intestata ad Appendino Giacomo, nato a Carmagnola e residente in Piossasco, via Torino 64, n. TO3207178B, rilasciata in data 21 febbraio 1990 dalla prefettura di Torino.

Accertato in Torino il 13 luglio 1994.

Con la recidiva a norma dell'art. 99 del c.p.

OSSERVA

Nel corso di una normale operazione originata da alcune denunce di furto di materiali utilizzabili per la diffusione sonora di dischi, i verbalizzanti sorprendevo il De Lisi mentre si trovava in possesso dell'autovettura indicata nel capo d'imputazione, provento del delitto di furto in danno del proprietario ed in possesso della patente di guida intestata ad Appendino Giacomo, di cui pure quest'ultimo aveva denunciato il furto. I militi, inoltre, sulla base delle dichiarazioni ricevute da Buonaccordo Agostino, cui erano stati sottratti i materiali di diffusione sonora, da Cristilli Marco, che tali strumenti ed apparecchiature utilizzava nel proprio esercizio, nonché da Ballari Massimo, che aveva rifornito il Cristilli di tali apparecchiature, risalivano al De Lisi anche per quanto riguardava la ricettazione di tali oggetti che l'indagato aveva venduto, appunto, al Ballari.

I verbalizzanti, effettuati i necessari accertamenti, acquisite le denunce di furto ed effettuate le perquisizioni presso i luoghi di dimora del De Lisi, sottoponevano l'indagato a fermo di p.g. per il delitto di ricettazione sopraindicato.

Il pubblico ministero, in data 14 luglio 1994, chiedeva a questo giudice la convalida del fermo e, contestualmente, l'applicazione all'indagato della misura coercitiva della custodia cautelare in carcere.

Nel corso dell'odierno interrogatorio, il De Lisi ammetteva di aver ricettato gli impianti di diffusione sonora da tal Giuseppe di Susa, mentre negava ogni responsabilità in ordine all'autovettura ed al materiale in essa contenuto, di cui negava persino di avere il possesso. Per quanto riguarda la patente di guida, l'indagato sosteneva di averla rinvenuta per caso e di averla presa per consegnarla successivamente ai carabinieri.

Le dichiarazioni rese dall'indagato appaiono prive di attendibilità, sia sotto l'aspetto della logica credibilità, sia sul piano oggettivo degli elementi acquisiti dai verbalizzanti.

Il medesimo De Lisi, infatti, è stato visto sia dal Ballari, sia dai carabinieri mentre era nel pieno possesso dell'autovettura di cui si tratta e degli oggetti in essa contenuti. Del tutto inattendibili, poi, appaiono le affermazioni fatte in ordine al preteso venditore dei materiali elettronici e all'intenzione di consegna della patente ai carabinieri.

Questo giudice, sulla base degli esposti elementi, si trova a dover decidere le due richieste in atti del pubblico ministero, la prima relativa alla convalida del fermo e la seconda in ordine all'applicazione della misura coercitiva della custodia cautelare in carcere.

Senonché, proprio in data odierna è entrato in vigore il d.l. 14 luglio 1994, n. 440, che comporta una serie di problemi interpretativi e qualche questione di legittimità costituzionale.

Con l'art. 2 di tale decreto sono state apportate alcune modifiche all'art. 275 del c.p.p. Con esso, poi, sono stati introdotti al detto articolo anche i commi 3-bis e 3-ter.

Nel comma 3-bis, si stabilisce il divieto di applicazione della misura cautelare in carcere per delitti diversi da quelli indicati nel terzo comma e nell'art. 380 e nel comma 3-ter si prevedono alcune eccezioni a tale divieto, attraverso il richiamo numerico degli articoli del codice penale che prevedono figure delittuose per cui continua ad essere consentita la misura cautelare in carcere.

La formulazione di tale ultimo comma fa sorgere qualche dubbio interpretativo. L'inciso «fermo quanto previsto dall'art. 280», ad esempio, consente due tipi di interpretazione.

L'art. 280 del c.p.p., invero, stabilisce i limiti di pena oltre i quali è consentita l'applicazione di misura cautelare. Con esso, inoltre, si fanno anche salvi i casi di applicazione di misura cautelare a seguito di udienza di convalida prevista dall'art. 391 del c.p.p. L'esigenza di tale ultima clausola di salvezza era stata prevista dal legislatore in relazione ai casi disciplinati dal quinto comma dell'art. 391, con cui si ammetteva l'applicazione di misure cautelari anche in conseguenza di arresto facoltativo in flagranza per reati previsti dall'art. 381 del c.p.p., al di fuori dei limiti di applicabilità delle misure coercitive previsti dall'art. 280 del c.p.p.

Il fatto che il legislatore abbia utilizzato l'inciso di cui si tratta può, pertanto, essere interpretato in due modi.

La prima interpretazione consente di ipotizzare che il legislatore abbia inteso mantenere in vigore, anche con riferimento all'applicazione di misure coercitive, la medesima disciplina esistente prima dell'introduzione del decreto legge in parola nei casi di arresto o fermo. Tale inciso, perciò, starebbe a significare che le misure adottate in sede di udienza di convalida, sia in conseguenza di un arresto, sia in conseguenza di un fermo, sarebbero svincolate dall'intera nuova disciplina introdotta dal decreto-legge medesimo.

Questa interpretazione appare, però, poco convincente, attesa la collocazione sistematica dell'inciso medesimo e tenuto conto del fatto che il riferimento all'art. 391 del c.p.p. come si è detto, era stato dettato, in via eccezionale, soltanto per consentire l'applicazione di misure cautelari anche in caso di arresto facoltativo per reati puniti con pene al di fuori dei limiti imposti dall'art. 280.

Se il legislatore avesse inteso introdurre un'eccezione piena alla disciplina di recente introduzione per tutti i casi conseguenti ad applicazione di misure cautelari disposte a seguito di arresti o fermi, avrebbe collocato l'inciso di cui si tratta nel comma 3-bis, esattamente come è stato fatto per i delitti indicati nel terzo comma e per quelli indicati nell'art. 380.

La seconda interpretazione che, per quanto già osservato, appare preferibile, è quella secondo la quale ai delitti richiamati espressamente nel comma 3-ter dell'art. 275 può essere applicata la misura cautelare della custodia in carcere, indipendentemente dal divieto contenuto nel comma 3-bis e sempre che siano rispettati i limiti di applicabilità dell'art. 280. Occorre, in altri termini, che per i delitti di cui si tratta sia prevista una pena detentiva superiore nel massimo a tre anni di reclusione ovvero che per essi si proceda in sede di convalida di arresto in flagranza.

Seguendo tale interpretazione, il richiamo fatto all'art. 280 del c.p.p., avrebbe una doppia funzione.

Da una parte, si è voluto mantenere inalterate le astratte condizioni di applicabilità delle misure coercitive e, cioè, l'impossibilità di emettere misure per reati, quali ad esempio quelli previsti dagli artt. 385 o 530 del c.p., pure richiamati espressamente dal comma 3-ter, per i quali non risulta stabilita la pena della reclusione superiore nel massimo a tre anni e l'impossibilità di emettere misure pure se si tratta di persona dichiarata delinquente abituale, professionale o per tendenza, se non nei limiti di quanto disposto dall'art. 280 del c.p.p.

Dall'altra parte, si è inteso ugualmente richiamare la regola contenuta nel quinto comma dell'art. 391 del c.p.p., che nel caso specifico dovrebbe poter riguardare soltanto i delitti di evasione e corruzione di minorenni, consentendo di applicare anche la misura della custodia cautelare in carcere a seguito di convalida di arresto in flagranza per tali delitti.

Se si seguisse la prima di tali interpretazioni, si perverrebbe all'illogica conclusione di assegnare alla polizia giudiziaria, in caso di esercizio del potere di arresto o di fermo ed al pubblico ministero, solo nei casi di fermo, la facoltà di rendere applicabile anche la misura coercitiva della custodia cautelare in carcere a fatti analoghi per i quali non sarebbe consentita tale applicazione se tale potere di arresto o fermo non fosse stato esercitato.

È vero che anche il quinto comma dell'art. 391 del c.p.p. di cui si è detto consente un'analogia disciplina, ma esso si riferisce a pochi, individuati e meno estesi casi di solo arresto in flagranza, motivati evidentemente dall'intento di consentire un proficuo e più efficace sviluppo all'attività di polizia, mentre la portata dell'eccezionale disciplina prevista dall'art. 3-ter di recente introduzione assumerebbe aspetti e dimensioni di enorme ampiezza, tali da far fondatamente dubitare della relativa legittimità costituzionale in relazione all'art. 3 della Costituzione.

Riguardando un notevole numero di reati, sia con riferimento ai provvedimenti di arresto, sia con riferimento a quelli di fermo, si finirebbe con l'assegnare alla polizia giudiziaria, in primo luogo, ed al pubblico ministero, in seconda battuta, delle facoltà discrezionali poco compatibili con i criteri di ragionevolezza e di uguaglianza più volte chiariti dalla Corte costituzionale.

Se si accetta la seconda interpretazione, quella cioè più rispondente alla collocazione sistematica della clausola di salvezza di cui si tratta e più conforme alla complessiva disciplina dell'art. 280 del c.p.p., i dubbi di legittimità costituzionale della disposizione in parola aumentano ed assumono aspetti di concreta rilevanza.

L'art. 648 del c.p., infatti, non risulta compreso nell'elenco dei delitti per i quali, in deroga al divieto previsto dal comma 3-bis, possa essere ugualmente applicata la misura della custodia in carcere.

Alla luce del principio di ragionevolezza in presenza di situazioni analoghe, non si comprende, allora, come il legislatore possa aver escluso l'applicabilità della misura cautelare in carcere in tutti i casi di ricettazione, quando invece essa risulta consentita per i delitti di furto pluriaggravato ovvero anche per i delitti di furto monoaggravato, quando in particolare ricorrono le aggravanti previste dall'art. 625, primo comma, n. 1, 2 prima ipotesi e 4 seconda ipotesi del codice penale.

Non si comprende, in altri termini, la sostanziale diversità di disciplina nel caso in cui si tratti, ad esempio, di furto di autovettura aggravato dalla violenza sulle cose ovvero di ricettazione della stessa, sempre che, evidentemente, ricorrano i presupposti di applicabilità della custodia cautelare in carcere.

Nel caso di specie, l'illogicità e l'irragionevolezza sistematica che derivano dall'applicazione della nuova disposizione, nell'interpretazione che di essa si ritiene di dover dare, appaiono evidenti e rilevanti.

De Lisi Nunzio, come si è osservato, nel corso dell'odierno interrogatorio, ha fatto dichiarazioni complessivamente poco attendibili ed esse potrebbero persino essere giustificate dalla necessità di evitare di dover confessare di aver commesso personalmente i furti delle cose di cui si tratta.

In tutti i casi in esame, invero, si è trattato di furti o di autovetture, aggravati dalla violenza sulle cose o di furti commessi introducendosi con violenza sulle cose in esercizi pubblici, come per le discoteche «Chalet del Lago» e «Dany». Le modalità dei furti, in altri termini, appaiono molto simili e portano a ritenere che l'autore di essi possa essere lo stesso, anche in considerazione delle giustificazioni date dall'indagato circa l'individuazione della persona che gli avrebbe ceduto tali oggetti.

Qualora si ritenga sussistente l'ipotesi del furto a carico del De Lisi, a norma della lett. e) dell'art. 380 del c.p.p. e del disposto del comma 3-bis dell'art. 275 del c.p.p., potrebbe, infatti, essere applicata la misura coercitiva della custodia cautelare in carcere.

Qualora, al contrario, si dovesse ritenere ipotizzabile nei fatti il solo delitto di ricettazione, così come originariamente qualificato dai carabinieri e dal pubblico ministero, per l'espressa conclusione del comma 3-ter dell'art. 275 del c.p.p., non sarebbe consentita l'applicazione della medesima misura cautelare.

Il fatto commesso dal De Lisi, del resto, appare di sostanziale analoga gravità e, anzi, persino più grave nell'ottica della sussistenza del delitto di ricettazione, se non altro perché frutto di un dolo di maggiore intensità e di amicizie e collegamenti con persone e ambienti presso i quali vengono tenute condotte criminoso.

Anche sotto l'aspetto soggettivo, il giudizio non cambia. L'indagato ha riportato altre condanne, risulta avere a suo carico pendenti numerosissimi altri procedimenti penali, risulta di fatto privo di una stabile dimora come dal medesimo dichiarato.

Tali elementi inducono a ritenere che la eventuale misura degli arresti domiciliari risulterebbe del tutto inadeguata a salvaguardare le esigenze cautelari previste dalla lett. e) dell'art. 274 del c.p.p., sia sotto il profilo dell'impossibilità materiale di costanti e continui controlli, sia nell'ottica della previsione di ottemperanza da parte dell'indagato.

La misura degli arresti domiciliari, in ogni caso, sarebbe anche materialmente inapplicabile per mancanza di un'abitazione o di una dimora dell'indagato che, tra l'altro, ha anche espressamente dichiarato di non avere alcuna intenzione di riprendere la convivenza con i propri genitori, ragione per la quale egli si è volontariamente allontanato da casa.

In un caso come quello in esame, insomma, la misura della custodia cautelare in carcere appare l'unica applicabile, giacché tutte le altre risultano soggettivamente ed oggettivamente inadeguate alla salvaguardia delle esigenze cautelari, per cui, in mancanza della possibilità di applicazione della custodia in carcere, l'indagato deve essere lasciato libero.

In secondo luogo, quand'anche si ritenesse di poter astrattamente applicare la misura degli arresti domiciliari, ugualmente l'indagato andrebbe liberato per mancanza di idoneo domicilio presso il quale disporre gli arresti, così, tra l'altro, consentendosi altra disparità tra indagato e indagato, a seconda delle situazioni personali e familiari di ciascuno e a seconda che i familiari consentano o meno di ospitare l'indagato sottoposto a detenzione domiciliare e colpito, magari, da una serie di altri divieti e limitazioni.

Nella descritta situazione l'applicazione dell'art. 275, nella nuova formulazione introdotta dal d.-l. 14 luglio 1994, n. 440, appare contrastare con i principi di ragionevolezza e uguaglianza previsti dall'art. 3 della Costituzione, dal momento che situazioni analoghe sono esposte a trattamenti sostanzialmente e notevolmente diversi.

Per le esposte ragioni, si ritiene di dover proporre al vaglio della Corte costituzionale la questione di legittimità costituzionale che sembra potersi ravvisare nell'attuale situazione processuale.

Non pare manifestamente infondato ritenere, infatti, che i commi 3-bis e 3-ter dell'art. 275 del c.p.p., come introdotti dall'art. 2 del d.-l. 14 luglio 1994, n. 440, siano illegittimi per violazione del principio contenuto nell'art. 3 della Costituzione, per cui gli atti devono essere trasmessi alla Corte costituzionale per il giudizio di legittimità.

P. Q. M.

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

Dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale, affinché la Corte valuti la legittimità costituzionale dell'art. 275, commi 3-bis e 3-ter, del codice di procedura penale, introdotti dal d.-l. 14 luglio 1994, n. 440, in relazione all'art. 3 della Costituzione e sospende il giudizio in corso;

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

Torino, addì 15 luglio 1994

Il giudice: CASALBORE

Il collaboratore di cancelleria: OLIVETTI

94C0976

N. 518

Ordinanza emessa il 9 giugno 1994 dalla commissione tributaria di primo grado di Perugia sul ricorso proposto da Mencacci Luigi contro l'ufficio tecnico erariale di Perugia

Tributi in genere - Nuove tariffe d'estimo delle unità immobiliari - Determinazione, delle stesse, con decreto del Ministro delle finanze - Annullamento da parte del t.a.r. Lazio di tale provvedimento ministeriale - Successiva attribuzione, con norma di interpretazione autentica contenuta in d.-l., di «forza di legge» ai criteri per la revisione delle tariffe d'estimo stabiliti dal Ministro delle finanze - Lamentato abuso della decretazione d'urgenza per la (ritenuta) insussistenza delle condizioni di «straordinaria necessità ed urgenza» - Illegittima conversione in legge da parte delle Camere dell'ultimo decreto-legge di una serie reiterata di decreti-legge non convertiti, potendo le stesse, secondo il giudice rimettente, regolare per legge soltanto i rapporti sorti sulla base del primo decreto non convertito.

(Legge 24 marzo 1993, n. 75, art. 1, primo e secondo comma).

(Cost., art. 77).

LA COMMISSIONE TRIBUTARIA DI PRIMO GRADO

Ha emesso la seguente ordinanza;

Sciogliendo la riserva di cui al verbale di udienza del 3 febbraio 1994;

OSSERVATO IN FATTO E CONSIDERATO IN DIRITTO

Preliminarmente, la commissione richiama a se stessa, alcuni momenti della vicenda giuridico-processuale ritornata al suo esame, ricordando che si verte sulla attribuzione d'ufficio ad un immobile urbano di proprietà della nuova rendita catastale determinata, in virtù del decreto 27 settembre 1991 del Ministro delle finanze, e vigente a decorrere dal 1° gennaio 1992, il cui procedimento amministrativo di revisione era stato autorizzato col precedente decreto ministeriale del 20 gennaio 1990, secondo cui le tariffe (relative alle unità immobiliari a destinazione ordinaria) dovevano essere determinate «sulla base del valore unitario di mercato».

Sulle innumerevoli controversie insorte, diverse commissioni tributarie, tra cui questa stessa, si orientavano nel senso della disapplicazione dei suindicati decreti con riferimento all'art. 16 del D.P.R. 26 ottobre 1973, n. 636.

Ma, a seguito di impugnazione dei decreti stessi anche in sede giurisdizionale amministrativa, il t.a.r. del Lazio, con decisione n. 1184/92 resa nelle camere di consiglio del 10, 15 e 29 aprile 1992, li annullava entrambi.

In data 26 maggio 1992, frattanto, da un lato, il Consiglio di Stato (sezione quarta giurisdizionale) rigettava la istanza incidentale di sospensione della suindicata sentenza del t.a.r. avanzata dal Ministro delle finanze, e dall'altro, il Governo emanava il d.-l. n. 298/1992, pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* lo stesso giorno e rubricato «Disposizioni concernenti (...) nonché altre disposizioni tributarie», il cui art. 2, primo comma, dispone: «L'art. 4, quarto comma, della legge 29 dicembre 1990, n. 405, deve intendersi che i criteri di revisione delle tariffe d'estimo delle unità immobiliari urbane stabiliti dal Ministro delle finanze, pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* n. 31 del 7 febbraio 1990, hanno forza di legge».

Questa commissione, a fronte della sopravvenuta normativa, nella udienza del 5 giugno 1992, sollevava, d'ufficio, nelle diverse controversie in esame, questione di legittimità costituzionale del citato art. 2, primo comma, del d.-l. n. 298/1992, con riferimento agli artt. 3, 23, 24 e 77 della Costituzione.

Più precisamente, rilevava:

1) non ricorrendo, nella specie, un «caso straordinario di necessità ed urgenza», l'adozione da parte del Governo di un siffatto provvedimento non appariva con riferimento all'art. 77 della Costituzione ed all'art. 15, primo comma, della legge 23 agosto 1988, n. 400.

2) l'art. 2, primo comma, costituiva un mezzo di legislazione trasversale e di contestazione di provvedimenti ministeriali già annullati o disapplicati nelle opportune sedi giudiziarie, in quanto entrava nell'ordinamento come interpretazione autentica di una precedente norma di legge (art. 4, quarto comma, della legge 29 dicembre 1990, n. 405) nel «senso distorto» datole dal Ministro con i suoi decreti, ma senza alcun riferimento alla normativa catastale, di cui alla legge n. 1249/1939 e al d.P.R. n. 1142/1949, in cui criteri di valutazione, invece, erano stati completamente modificati;

3) la norma riferita, inoltre, violava il principio della divisione o separazione dei poteri dello Stato, nonché quello del diritto di difesa, perché interferiva con provvedimenti giurisdizionali che avevano già disapplicato o annullato i decreti ministeriali che assumeva di interpretare;

4) la norma, infine, non rispettava il principio di ragionevolezza, di cui all'art. 3 della Costituzione, come «contrapposto al sospetto di arbitrarietà».

La Corte costituzionale, con ordinanza 11 giugno-28 luglio 1993, n. 351, dichiarava la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale sollevata, in quanto il d.-l. 26 maggio 1992, n. 298, non era stato convertito in legge entro il termine prescritto, come risultava dal comunicato pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* n. 174 del 25 luglio 1992.

Orbene, nell'intervallo di tempo tra il 5 giugno 1992 (ordinanza di remissione alla Corte della questione di costituzionalità) e il 28 luglio 1993 (ordinanza di dichiarazione di manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale sollevata):

il Governo aveva emanato altri tre decreti-legge (nn. 348, 388, e 455 del 1992), nei quali aveva reiterato il contenuto del decreto n. 298/1992 non convertito in legge nel termine prescritto e già impugnato dinanzi alla Corte costituzionale;

nella *Gazzetta Ufficiale* n. 174 del 25 luglio 1992 era stato pubblicato il comunicato della mancata conversione in legge del d.-l. 26 maggio 1992, n. 298, entro il termine prescritto;

nella *Gazzetta Ufficiale* erano stati pubblicati anche i comunicati relativi ai tre successivi decreti legge non convertiti entro il termine prescritto;

il 23 gennaio 1993 il Governo aveva emesso altro decreto legge, il n. 16, reiterando ancora il testo dei precedenti non convertiti;

quest'ultimo decreto era stato convertito, con modificazioni, nella legge 24 marzo 1993, n. 75 (art. 1, primo comma), con la quale (art. 1, secondo comma) si provvedeva, altresì, a regolare i rapporti giuridici sorti sulla base di tutti i precedenti decreti non convertiti.

la legge 24 marzo 1993, n. 75, aveva contemporaneamente provveduto anche alla conversione in legge di diversi altri decreti legge (secondo comma) dell'art. 11, su materia diversa dagli esimi catastali, pur essi ultimi di una serie di decreti legge non convertiti e più volte reiterati.

Orbene, anche se non può dubitarsi che gli accadimenti di cui si è appena riferito, confermavano l'intervenuto aggravamento sia dell'eccessivo ricorso del Governo allo strumento legislativo della decretazione d'urgenza, oltre i limiti previsti dall'art. 77 della Costituzione, sia della pratica della reiterazione continuata di decreti non convertiti entro i termini prescritti, la Corte costituzionale ha ritenuto di non dover operare alcun collegamento tra la questione di costituzionalità sollevata da questa commissione con la situazione giuridico-costituzionale che gli accadimenti stessi prospettavano e così di scendere all'esame della medesima.

Il dubbio di costituzionalità, peraltro, in relazione all'art. 77 della Costituzione, si ripropone pure riguardo alla legge n. 75 del 24 marzo 1993, sia in quanto legge di conversione dell'ultimo decreto legge di una serie reiterata di decreti legge non convertiti, sia in quanto che ha regolato i rapporti giuridici sorti sulla base ai decreti legge non convertiti.

Forse, la questione di costituzionalità prospettata nella precedente ordinanza (sindacabilità di decreto legge, emanato senza il presupposto della straordinaria necessità ed urgenza — quale si assumeva essere il decreto n. 298/1992 —, e mezzi per l'esercizio tempestivo del sindacato) sfuma, ora, nella problematica della legittimità costituzionale della conversione in legge di un decreto che è l'ultimo di una serie di decreti legge non convertiti entro il termine prescritto e continuamente reiterati.

Vedrà la Corte come ricevere e valutare i profili di incostituzionalità che emergono dalla fattispecie che le viene sottoposta.

Invero, ad avviso di questa commissione, la formulazione dell'art. 77 della Costituzione non sembra consentire la reiterazione di un decreto legge non convertito; con la conseguenza che le Camere non potrebbero convertire in legge un decreto legge reiterato, potendo soltanto regolare, con legge (legge di regolamento), i rapporti sorti sulla base del primo decreto non convertito.

Infatti, l'art. 77 della Costituzione, nel prevedere che il Governo debba presentare, lo stesso giorno, a (ciascuna del) le Camere il decreto per la conversione; che queste, anche se sciolte, siano appositamente convocate; che debbono riunirsi entro cinque giorni; ed infine, disponendo che i decreti perdono efficacia fin dall'inizio, se non sono convertiti in legge entro sessanta giorni dalla loro pubblicazione, evidenzia chiaramente, ad avviso di questa commissione, che il valore di legge ordinaria del decreto non può andare oltre i sessanta giorni e che se le Camere non provvedono, entro questo termine, a convertirlo in legge, perdendo il decreto autonomamente la sua efficacia, a loro non resterebbe, sul punto, che il potere di regolare i rapporti sorti sulla base del decreto non convertito.

Tale articolato disegno sul delicato settore che attiene alla formazione delle leggi, mentre attribuisce al Governo la possibilità, in date circostanze ed a certe condizioni, di legiferare, interferendo su un'attribuzione specifica del Parlamento, ridefinisce la separazione e la reciproca indipendenza dei poteri esecutivo e legislativo, tanto che il costituente ha ritenuto di dover esso stesso provvedere a rimuovere l'esaurita efficacia temporanea del provvedimento legislativo dell'Esecutivo, quando la conversione in legge da parte delle Camere non intervenga entro il termine previsto di sessanta giorni.

Vedrà la Corte come congiungere l'inerzia delle Camere a convertire i decreti e la ineluttabile esigenza per il Governo, quando straordinaria necessità ed urgenza effettivamente ricorra, di «reiterare» il decreto legge non convertito; ma la stessa Corte non potrà sottrarsi di affrontare il problema della tempestiva sindacabilità dei casi straordinari di necessità ed urgenza addotti dal Governo a giustificazione del provvedimento adottato, in modo che non sia permesso al Potere esecutivo di sottrarsi alla verifica giurisdizionale prevista per tutti gli atti della pubblica amministrazione (art. 113 della Costituzione) e di legiferare utilizzando lo strumento della decretazione d'urgenza reiterata come mezzo per sfuggire alle censure di costituzionalità.

Questa commissione sa che la legge 26 marzo 1993, n. 75, è stata già impugnata davanti a codesta Corte sotto diversi profili (quali, tra gli altri, il vizio di straripamento di potere, il ripristino in forma trasversale del principio del *solve et repete*, la violazione dei principi di razionalità, di difesa in giudizio).

Ma pur condividendo siffatte censure ed i motivi che le sostengono, anche perché alcune le ha specificamente enunciate nella precedente ordinanza relativa al decreto legge n. 298/1992, ritiene decisive e prevalenti le questioni di costituzionalità più sopra indicate, ed a queste limita le eccezioni di costituzionalità della legge 24 marzo 1993, n. 75, che solleva d'ufficio.

Conclusivamente, poiché, per le considerazioni esposte, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, primo e secondo comma, della legge 24 marzo 1992, n. 75, in relazione all'art. 77 della Costituzione, appare non manifestamente infondata, e poiché la stessa è, altresì, senz'altro rilevante ai fini della decisione della presente controversia, che concerne l'impugnativa della attribuzione d'ufficio all'immobile del ricorrente delle nuove tariffe d'estimo per la determinazione della sua rendita catastale, per effetto delle tariffe d'estimo delle unità immobiliari urbane introdotte con i dd.mm. 20 gennaio 1990 e 27 settembre 1991, la commissione provvede come in dispositivo.

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, che solleva d'ufficio, dell'art. 1, primo e secondo comma, della legge 24 marzo 1993, n. 75, in relazione all'art. 77 della Costituzione;

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

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

Così deciso in Perugia, il 9 giugno 1994.

Il presidente: STINCARDINI

L'estensore: ARGENTO

94C0977

N. 519

*Ordinanza emessa il 13 giugno 1994 dal tribunale di Catanzaro
nel procedimento penale a carico di Monterosso Massimiliano*

Processo penale - Abbandono e rifiuto di difesa (nella specie, per agitazione promossa dagli avvocati del foro locale) - Competenza esclusiva, per le sanzioni disciplinari relative a dette fattispecie, del Consiglio dell'Ordine forense - Conseguente possibile interruzione a tempo indeterminato dell'attività giudiziaria - Lesione del principio di buon andamento dell'amministrazione - Compromissione della funzione giurisdizionale con privilegio della classe forense - Lesione del diritto dell'imputato alla celebrazione del giudizio ed alla difesa.

(C.P.P. 1988, art. 105; legge 16 febbraio 1987, n. 81, art. 2, primo comma, punto 4).

(Cost., artt. 3, 24, 97 e 102).

IL TRIBUNALE

Ha deliberato, alla pubblica udienza del 13 giugno 1994 e nella fase del dibattimento del processo penale iscritto al numero 131 del registro generale dell'anno 1994 la seguente ordinanza;

Premesso che all'odierna udienza l'avvocato Gianfranco Marcello, difensore di fiducia dell'imputato Monterosso Massimiliano, in stato di custodia cautelare, ha dichiarato che non intende prestare il proprio ufficio di difensore in quanto aderente all'agitazione promossa dagli avvocati del Foro locale e comportante l'astensione delle udienze dibattimentali anche con imputati detenuti;

Premesso, altresì, che gli avvocati presenti nell'aula d'udienza, nominati in sostituzione dell'avvocato Marcello ai sensi degli artt. 484, secondo comma, e 97, quarto comma del c.p.p. hanno dichiarato che non intendono assumere la difesa dell'imputato in quanto anch'essi aderenti all'astensione proclamata dalla categoria;

Premesso, ancora, che i difensori indicati nella tabella di cui agli artt. 97 e 29 disp. att. del c.p.p., all'uopo preventivamente interpellati della cancelleria, hanno fatto presente di aderire anch'essi all'astensione e di non poter, pertanto, assumere la difesa dell'imputato;

Premesso, infine, che il presidente del locale consiglio dell'ordine forense, producendo copia del deliberato dell'assemblea degli avvocati e procuratori di questo foro, tenuta l'11 giugno 1994, nella quale è stata deliberata l'astensione delle udienze della data odierna fino al 20 p.v. e, altresì, ribadendo la propria adesione all'astensione, ha fatto presente che, in conseguenza della stessa, non intende procedere a designare altri difensori in sostituzione di quelli d'ufficio in turno di ripibilità;

Sentito il pubblico ministero;

Considerato che, in carenza dell'intervento della difesa, presidio irrinunciabile a momento essenziale per l'amministrazione della giustizia, il dibattimento non può essere celebrato;

Considerato che il rinvio del dibattimento, avendo la difesa dato causa, comporta la sospensione dei termini di custodia cautelare;

Ritenuto che l'abbandono e il rifiuto della difesa impongono all'autorità giudiziaria procedente di riferire a norma dell'art. 105, quarto comma del c.p.p. al competente Consiglio dell'ordine;

Considerato che detta norma di corrello alla disposizione contenuta nel primo comma dello stesso articolo, attribuita al consiglio dell'ordine forense della competenza esclusiva per le sanzioni disciplinari relative all'abbandono della difesa, o al rifiuto della difesa d'ufficio, e, pertanto, abrogatrice dell'art. 131 del c.p.p. 1930, che attribuiva, invece, il sindacato in materia all'autorità giudiziaria;

Considerata che questo tribunale ha motivo di dubitare della legittimità costituzionale di detto articolo 105 del c.p.p., primo e quarto comma, della corrispondente disposizione della legge di delega, art. 2, primo comma, punto 4, della legge 16 febbraio 1987, n. 81, di detta legge nel suo complesso e del vigente codice di rito nella parte in cui hanno comportato l'abrogazione del precitato art. 131 del c.p.p. 1930, per violazione degli artt. 3, 24 e 97 e 102 della Costituzione;

Considerato che il sospetto di illegittimità costituzionale trae alimento:

A) dal rilievo che la disciplina *de quo* appare in contrasto con il principio del buon andamento dell'amministrazione, fissato dall'art. 97 della Costituzione che deve informare anche l'amministrazione della Giustizia, e palesemente irragionevole, atteso che l'esercizio dell'amministrazione della Giustizia resta esposto al pericolo di interruzioni e paralisi anche a tempo indeterminato, in conseguenze dell'abbandono della difesa o del rifiuto della difesa d'ufficio, da parte del ceto forense, laddove il sindacato disciplinare su detti comportamenti omissivi, è devoluto in via esclusiva allo stesso Consiglio all'ordine che — ed è il caso di specie — ha promosso l'astensione, così realizzandosi un'inaccettabile situazione di giurisdizione domestica, attuata da *iudex* in causa propria;

B) dal rilievo che l'amministrazione della giustizia e l'esercizio della funzione giurisdizionale vengono ad essere, in tal modo, condizionati e subordinati al dibitè di azioni promosse e organizzate dalla classe forense senza alcuna possibilità e di sindacato e controllo *esterni* rispetto al detto ordine professionale con evidente e compromissione della effettività della funzione costituzionale (art. 102 della Cost.) e con inaccettabile privilegio per il ceto forense (art. 3 della Cost.);

C) dal rilievo che il diritto dell'imputato, per di più detenuto, alla celebrazione del giudizio e alla difesa risulta, alla stregua della disciplina sospettata di incostituzionalità affatto frustrato;

Considerato che la questione si appalesa rilevante, in quanto concerne norma (art. 105, quarto comma, del c.p.p.) che questo Tribunale è chiamato ad applicare in relazione al presente processo;

Considerato che la questione per le considerazioni che precedono non appare manifestamente infondata;

P. Q. M.

Letto e applicati gli artt. 304 del c.p.p. e 23 della legge 20 marzo 1953, n. 87, procedendo d'ufficio;

Dichiara sospeso il ricorso dei termini di custodia cautelare;

Solleva la questione di legittimità costituzionale dell'art. 105 del c.p.p. nei termini sopraindicati, dell'art. 2, primo comma, punto 4, della legge 16 febbraio 1987, n. 81, di detta legge nel suo complesso e del vigente codice di rito, approvato con d.P.R. 22 settembre 1988, n. 447, nella parte in cui hanno comportato l'abrogazione dell'art. 131 del c.p.p. 1930, per violazione degli artt. 3, 24, 97 e 102 della Costituzione;

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

Sospende il giudizio;

Ordina l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.

Catanzaro, addì 13 giugno 1994

Il presidente: VECCHIO

94C0978

FRANCESCO NIGRO, direttore

FRANCESCO NOCITA, redattore
ALFONSO ANDRIANI, vice redattore

Roma - Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato - S.



* 4 1 1 1 0 0 3 8 0 9 4 *

L. 6.500