

1^a SERIE SPECIALE

DIREZIONE EDITORIALE
SETTORE SVILUPPO E RAPPORT
CON I MEZZI DI COMUNICAZIONI

Spedizione in abbonamento postale (50%) - Roma

Anno 136^o — Numero 7

GAZZETTA UFFICIALE

DELLA REPUBBLICA ITALIANA

PARTE PRIMA

Roma - Mercoledì, 15 febbraio 1995

SI PUBBLICA IL MERCOLEDÌ

DIREZIONE E REDAZIONE PRESSO IL MINISTERO DI GRAZIA E GIUSTIZIA - UFFICIO PUBBLICAZIONE LEGGI E DECRETI - VIA ARSENALE 70 - 00100 ROMA
AMMINISTRAZIONE PRESSO L'ISTITUTO POLIGRAFICO E ZECCA DELLO STATO - LIBRERIA DELLO STATO - PIAZZA G. VERDI, 10 - 00100 ROMA - CENTRALINO 05001

CORTE COSTITUZIONALE

SOMMARIO

SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

N. 33. Sentenza 6-13 febbraio 1995.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Opere pubbliche - Collegio arbitrale - Composizione - Omessa previsione che fra i cinque componenti uno di essi sia nominato dall'ente locale territoriale, diverso dalla regione che sia parte della controversia - Violazione del principio di eguaglianza - Illegittimità costituzionale - Competenza arbitrale - Esclusione con apposita clausola - Arbitro nominato dal comune - Omessa previsione - Difetto di rilevanza - Inammissibilità.

(Legge regione Puglia 16 maggio 1985, n. 27, art. 61; legge 10 dicembre 1981, n. 741, art. 16; legge regione Puglia 16 maggio 1985, n. 27, art. 1).

(Cost., artt. 3, 24, primo e secondo comma, 102 e 117) Pag. 9

N. 34. Sentenza 6-13 febbraio 1995.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Sicurezza pubblica - Cittadini extracomunitari - Straniero destinatario di provvedimento di espulsione - Inattività in ordine al rilascio del documento di viaggio occorrente - Punibilità con la reclusione - Indeterminatezza della fattispecie incriminatrice - Violazione del principio di tassatività della fattispecie contenuta nella riserva assoluta di legge in materia penale (cfr. sentenze nn. 96/1981, 247/1989, 31/1995, 122/1993, 475/1988 e 79/1982) - Illegittimità costituzionale.

(D.-L. 30 dicembre 1989, n. 416, art. 7-bis, primo comma, convertito, con modificazioni, nella legge 28 febbraio 1990, n. 39) » 14

N. 35. Sentenza 6-13 febbraio 1995.

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Ambiente - Parchi - Regione Lazio - Istituzione della riserva natura parziale Selve del Lamone - Attività venatoria - Autorizzazione - Limiti - Competenza in materia della regione - Richiamo alla giurisprudenza della Corte (v. sentenze nn. 454/1991, 336/1992 e 223/1984) - Omessa ottemperanza ai principi stabiliti dalla legge statale a garanzia dell'interesse prevalente della conservazione del patrimonio faunistico e della protezione dell'ambiente agrario - Legittimità dei vincoli alla legislazione concorrente ed anche a quella esclusiva delle regioni - Illegittimità costituzionale - Delibera del Consiglio dei Ministri posta a base del ricorso introduttivo del giudizio di incostituzionalità - Richiamo alla costante giurisprudenza della Corte in materia (v. sentenze nn. 292, 256 e 172 del 1994 e 496/1993) - Inammissibilità.

[Legge regione Lazio approvata il 2 marzo 1994 e riapprovata il 4 maggio 1994, art. 9, primo comma, lett. a); legge regione Lazio approvata il 2 marzo 1994 e riapprovata il 4 maggio 1994 art. 10, primo comma, lett. a)].

(Cost., art. 117) » 18

ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

n. 58. Ordinanza della commissione tributaria di primo grado di Torino dell'11 febbraio 1994.

Imposte in genere - Imposta straordinaria su particolari beni (nella specie: motocicli di potenza superiore a sei cavalli) pari a cinque volte la tassa automobilistica - Irragionevole equiparazione, ai fini dell'applicazione dell'imposta, dei possessori di detti motocicli ai possessori di imbarcazioni da diporto a motore di lunghezza oltre i dodici ed entro i quindici metri, senza alcun riferimento al valore e alle caratteristiche di utilizzazione del mezzo di trasporto - Lesione del principio di eguaglianza.

(D.-L. 19 settembre 1992, n. 384, art. 8, commi primo, lett. *a-bis*, e 2-*bis*, convertito nella legge 14 novembre 1992, n. 438).

(Cost., art. 3) Pag. 21

n. 59. Ordinanza del giudice conciliatore di Nizza Monferrato del 15 settembre 1994.

Tributi in genere - Tasse automobilistiche - Omessa trascrizione nel p.r.a. dell'avvenuta cessione dell'autoveicolo a nuovo proprietario - Assoggettamento alla tassa automobilistica di coloro che, pur non essendo più proprietari, risultino tali dall'iscrizione al p.r.a. - Prospettata violazione del principio della capacità contributiva risultando questa ancorata al semplice dato formale della intestazione del veicolo nei registri del p.r.a.

(D.-L. 30 dicembre 1982, n. 953, art. 5, ventiseiesimo, trentaduesimo e trentatreesimo comma, convertito con modificazioni, nella legge 28 febbraio 1983, n. 53).

(Cost., artt. 3 e 53) » 22

n. 60. Ordinanza della commissione tributaria di primo grado di Trapani del 6 giugno 1994.

Imposta sul valore aggiunto (I.V.A.) - Violazione della disciplina relativa alle annotazioni di cui agli artt. 23 e 24 della legge impugnata - Sanzioni - Equiparazione, ai fini della sanzione, dei soggetti che non hanno versato l'imposta dovuta, a quelli che l'hanno versata rendendosi responsabili solo della mancata annotazione - Violazione del principio di uguaglianza sotto il profilo dell'eguale trattamento sanzionatorio di ipotesi di diversa gravità - Eccesso dai limiti della legge di delega.

(D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633, art. 42).

(Cost., artt. 3 e 76) » 24

n. 61. Ordinanza della pretura di Bologna, sezione distaccata di Imola, del 18 ottobre 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 avvalentisi 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) e quelli iscritti dopo tale data (softratti alla doppia imposizione) - Incidenza sulla garanzia previdenziale quale diritto del lavoratore la cui certezza giuridica viene messa in discussione dalla retroattività della norma impugnata, nonché sul principio della capacità contributiva - Riferimenti alla sentenza della Corte costituzionale n. 39/1993.

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

(Cost., artt. 3, 38 e 53) » 26

n. 62. Ordinanza del tribunale di Firenze del 26 settembre 1994.

Professioni libere - Esercizio di attività psicoterapeutica - Autorizzazione agli iscritti all'ordine degli psicologi o ai medici iscritti all'ordine dei medici e degli odontoiatri, laureati da almeno cinque anni, che dichiarino sotto la propria responsabilità, di aver acquisito una specifica formazione professionale in psicoterapia adeguatamente documentata - Mancata previsione che il requisito del quinquennio del possesso del diploma di laurea possa essere liberamente e consapevolmente valutato dal consiglio dell'ordine insieme con gli altri parametri - Disparità di trattamento di soggetti aventi la stessa preparazione professionale in base al mero elemento temporale della data del diploma di laurea ed irragionevole ed iniquo impedimento dell'esercizio di un'attività legittimamente intrapresa in base alla normativa previgente, con conseguente danno per la salute dei pazienti costretti a cambiare psicoterapeuta - Incidenza sul principio della tutela del lavoro.

(Legge 18 febbraio 1989, n. 56, art. 35, primo comma).

(Cost., artt. 3, 32 e 35)

Pag. 30

n. 63. Ordinanza della pretura di Grosseto, sezione distaccata di Orbetello, del 4 novembre 1994.

Processo penale - Incompatibilità della difesa di più imputati nello stesso procedimento - Lamentata omessa previsione della fattispecie della nomina di un difensore, già imputato nello stesso procedimento, in posizione incompatibile con quella dell'imputato che lo nomina - Lesione del diritto di difesa e dell'effettività della stessa - Violazione del principio di eguaglianza.

(C.P.P. 1988, art. 106, primo comma).

(Cost., artt. 3 e 24)

» 34

n. 64. Ordinanza della pretura di Grosseto, sezione distaccata di Massa Marittima, del 27 ottobre 1994.

Inquinamento - Scarichi provenienti da insediamenti produttivi - Inosservanza dei limiti di accettabilità previsti dalle tabelle della legge n. 319/1976 e superamento dei limiti di accettabilità inderogabili per parametri di natura tossica persistente e bioaccumulabile - Lamentata depenalizzazione della prima ipotesi (già reato più grave tra quelli previsti dalla legge citata) e riduzione della pena per la seconda - Irragionevolezza - Disparità di trattamento rispetto ad ipotesi meno gravi, ma punite con maggior severità - Mancata tutela della salute - Omesso adeguamento con le norme del diritto internazionale, in particolare, con le norme CEE - Penalizzazione dell'iniziativa economica privata, in specie: aziende che abbiano fatto investimenti per adeguare i propri impianti alla normativa attuale.

(D.-L. 17 settembre 1994, n. 537, art. 3; legge 10 maggio 1976, n. 319, art. 21, terzo comma, e successive modificazioni).

(Cost., artt. 3, 10, 11, 32 e 41)

» 35

n. 65. Ordinanza della Corte di cassazione del 7 giugno 1994.

Previdenza e assistenza sociale - Autorizzazione alla prosecuzione volontaria dell'assicurazione obbligatoria per l'invalidità, la vecchiaia e i superstiti - Limitazione al cumulo fra contributi versati in sistemi previdenziali diversi con determinazione degli importi contributivi minimi cui la autorizzazione è subordinata - Conseguente esclusione dell'autorizzazione per il lavoratore italiano che abbia prestato lavoro e versato i relativi contributi esclusivamente in altri Stati della CEE - Incidenza sul principio di uguaglianza, sul diritto al lavoro nonché sulla garanzia previdenziale.

(Regolamento CEE, n. 1408, art. 9, paragrafo 2; legge 18 febbraio 1983, n. 47, art. 1).

(Cost., artt. 1, 3, 4 e 38, secondo comma)

» 36

n. 66. Ordinanza del pretore di Terni del 29 novembre 1994.

Inquinamento - Scarichi provenienti da pubbliche fognature che superino limiti di accettabilità stabiliti dalle regioni, scarichi provenienti da insediamenti produttivi eccedenti limiti di accettabilità delle tabelle di cui alla legge n. 319/1976 o, se recapitano in pubbliche fognature, quelli fissati dall'art. 12, primo comma, n. 2, stessa legge, nonché scarichi che superino i limiti di accettabilità inderogabili per i parametri di natura tossica persistente e bioaccumulabile - **Lamentata** depenalizzazione per la prima ipotesi e riduzione della pena per le altre - **Irragionevolezza** - Disparità di trattamento rispetto ad ipotesi meno gravi, ma punite con maggior severità, nonché tra regioni con penalizzazione di quelle che si siano adeguate alla delibera 30 dicembre 1980 del Comitato interministeriale - **Lesione del diritto alla salubrità dell'ambiente** - Omesso adeguamento alle norme del diritto internazionale, in particolare a quelle CEE (direttiva n. 271/1991) - **Penalizzazione dell'iniziativa economica privata**, in specie: aziende che abbiano fatto investimenti per adeguare gli impianti alla normativa attuale - **Violazione del principio di riserva di legge in materia penale per reiterazione a catena dei decreti legge**, peraltro nemmeno identici tra loro nella parte relativa al sistema sanzionatorio - **Conseguente diversa sorte processuale per gli imputati per gli stessi fatti secondo la vigenza dei decreti legge stessi.**

(D.-L. 16 novembre 1994, n. 629, art. 3).

(Cost., artt. 3, 9, 10, 32, 41 e 77)

Pag. 38

n. 67. Ordinanza della pretura di Modena, sezione distaccata di Carpi, del 21 ottobre 1994.

Pena - Mendicità - Lamentata eccessività, sia qualitativa che quantitativa della sanzione penale - **Irragionevolezza** - Deteriore trattamento rispetto a fattispecie criminose analoghe o più gravi - **Violazione del principio di sussidiarietà della tutela penale** - **Lesione del principio di risocializzazione e di rieducazione della pena.**

Pena - Mendicità - Trattamento sanzionatorio - Misura - **Previsione di una pena minima edittale di un mese** - **Lamentata** eccessività - **Irragionevolezza** - **Lesione del principio di sussidiarietà della tutela penale.**

(C.P., art. 670, secondo comma).

(Cost., artt. 3, primo comma, 13, 27, terzo comma, e 97, primo comma)

» 47

n. 68. Ordinanza della pretura di Caserta, sezione distaccata di Marcianise, del 23 novembre 1994.

Sicurezza pubblica - Stranieri - Inottemperanza all'obbligo, penalmente sanzionato, di adoperarsi per ottenere dalla competente autorità diplomatica o consolare il rilascio del documento di viaggio occorrente all'esecuzione del provvedimento di espulsione - **Genericità della norma che non consente di individuare il fatto previsto come reato** - **Lamentato** contrasto con il principio costituzionale di legalità, tassatività e determinatezza del precetto penale - **Incidenza sul diritto di difesa.**

(D.-L. 30 dicembre 1989, n. 416, art. 7-bis, convertito nella legge 28 febbraio 1990, n. 39).

(Cost., artt. 24, secondo comma, e 25, secondo comma)

» 49

n. 69. Ordinanza del pretore di Potenza del 1° dicembre 1994.

Pena - Oltraggio a magistrato in udienza - Trattamento sanzionatorio - Misura - Previsione di una pena minima edittale di un anno di reclusione - Lamentata eccessiva afflittività - Lesione del principio di ragionevolezza e proporzionalità, nonché della finalità rieducativa della pena - Richiamo alla sentenza n. 341/1994.

(C.P., art. 343).

(Cost., artt. 3 e 27, terzo comma) Pag. 51

n. 70. Ordinanza del pretore di Catania dell'11 ottobre 1994.

Pena - Allontanamento dal luogo di arresto domiciliare - Equiparazione *quoad poenam* all'evasione dal carcere - Previsione di una pena minima edittale di sei mesi di reclusione - Lamentata eccessiva afflittività a fronte del modesto disvalore sociale del fatto - Lesione del principio di ragionevolezza e della finalità rieducativa della pena - Richiamo ai principi delle sentenze n. 341/1994 e n. 394/1993.

(C.P., art. 385, terzo comma).

(Cost., artt. 3 e 27, terzo comma) » 53

n. 71. Ordinanza del pretore di Brescia del 26 settembre 1994.

Reato in genere - Emissione di assegni a vuoto - Improseguibilità dell'azione penale in caso di pagamento della somma capitale, degli interessi legali, delle spese di protesto e dell'ulteriore clausola penale - Mancata previsione dell'improseguibilità dell'azione penale altresì nel caso di pagamento della sola somma capitale e remissione del debito residuo - Ingiustificata deroga al principio della equiparazione della remissione del debito al pagamento ai fini dell'estinzione della obbligazione - Disparità di trattamento.

(Legge 15 dicembre 1990, n. 386, art. 11).

(Cost., art. 3) » 54

n. 72. Ordinanza della Corte dei conti, sezione di controllo per la regione siciliana, del 26 ottobre 1994.

Corte dei conti - Convenzioni stipulate a seguito di trattativa privata di importo inferiore a sei miliardi - Sottrazione al parere del Consiglio di giustizia amministrativa, in analogia a quanto previsto per le opere pubbliche di pari importo - Illegittima deroga ai principi contenuti nella legislazione statale in materia, che prevede in caso analogo il corrispondente parere del Consiglio di Stato - Lesione delle competenze di controllo amministrativo e contabile previste nello statuto regionale.

(Legge regione Sicilia 25 ottobre 1975, n. 70, art. 10).

[Statuto regione Sicilia, art. 23; d.lgs. 6 maggio 1948, n. 645 (*recte*: 654), art. 4, secondo comma] » 57

N. 73. Ordinanza del pretore di Ravenna del 3 novembre 1993.

Previdenza e assistenza sociale - Lavoratori agricoli a tempo determinato - Indennità di malattia - Diritto - Condizioni - Iscrizione negli elenchi nominativi per cinquantuno giornate lavorative nell'anno d'insorgenza della malattia e rilascio del certificato d'urgenza, di cui all'art. 4 del d.lgs. 9 aprile 1946, n. 212 - Conseguente esclusione dell'indennità di malattia per i lavoratori che hanno conseguito detto certificato dopo il decorso della malattia - Disparità di trattamento di situazioni omogenee in base ad un mero elemento temporale con incidenza sulla garanzia previdenziale nonché sui principi di imparzialità e buon andamento della p.a. - Riferimento alle sentenze della Corte costituzionale nn. 87/1970, 86/1989 e 107/1992.

(D.L.L. 9 aprile 1946, n. 212, art. 4, quarto comma).

(Cost., artt. 3, 38 e 97)

Pag. 60

N. 74. Ordinanza della pretura di Roma, sezione distaccata di Tivoli, del 24 dicembre 1994.

Inquinamento - Scarichi eccedenti i limiti tabellari previsti dalla legge n. 319/1976 - Lamentata depenalizzazione - Irragionevolezza - Disparità di trattamento rispetto ad ipotesi meno gravi, ma punite con maggior severità - Lesione del diritto all'ambiente salubre - Omesso adeguamento con le norme del diritto internazionale, in particolare con quelle CEE - Violazione del principio di riserva di legge in materia penale per reiterazione a catena dei decreti legge.

(D.-L. 16 novembre 1994, n. 629, art. 4, secondo comma).

(Cost., artt. 3, 10, 11, 25, 32 e 77)

» 62

SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

N. 33

Sentenza 6-13 febbraio 1995

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Opere pubbliche - Collegio arbitrale - Composizione - Omessa previsione che fra i cinque componenti uno di essi sia nominato dall'ente locale territoriale, diverso dalla regione che sia parte della controversia - Violazione del principio di eguaglianza - Illegittimità costituzionale - Competenza arbitrale - Esclusione con apposita clausola - Arbitro nominato dal comune - Omessa previsione - Difetto di rilevanza - Inammissibilità.

(Legge regione Puglia 16 maggio 1985, n. 27, art. 61; legge 10 dicembre 1981, n. 741, art. 16; legge regione Puglia 16 maggio 1985, n. 27, art. 1).

(Cost., artt. 3, 24, primo e secondo comma, 102 e 117).

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: prof. Francesco Paolo CASAVOLA;

Giudici: avv. Ugo SPAGNOLI, prof. Antonio BALDASSARRE, prof. Vincenzo CAIANIELLO, avv. Mauro FERRI, prof. Luigi MENGONI, prof. Enzo CHELI, dott. Renato GRANATA, prof. Giuliano VASSALLI, prof. Francesco GUIZZI, prof. Cesare MIRABELLI, prof. Fernando SANTOSUOSSO, avv. Massimo VARI, dott. Cesare RUPERTO, dott. Riccardo CHIEPPA;

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 16 della legge 10 dicembre 1981, n. 741 (Ulteriori norme per l'accelerazione delle procedure per l'esecuzione di opere pubbliche) e degli artt. 1 e 61 della legge della Regione Puglia 16 maggio 1985 n. 27 (Testo unificato ed aggiornato di leggi regionali in materia di opere e lavori pubblici), promosso con ordinanza emessa il 15 febbraio 1994 dalla Corte di appello di Bari nel procedimento civile vertente tra il Comune di Sannicandro di Bari e l'Impresa Cuccovillo Angelantonio, iscritta al n. 594 del registro ordinanze del 1994 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 41, prima serie speciale, dell'anno 1994;

Visti l'atto di costituzione del Comune di Sannicandro di Bari nonché l'atto di intervento della Regione Puglia;

Udito nell'udienza pubblica del 24 gennaio 1995 il Giudice relatore Vincenzo Caianello;

Uditi gli avvocati Vincenzo Caputi Jambrenghi e Felice E. Lorusso per il Comune di Sannicandro di Bari e Giuseppe Abbamonte per la Regione Puglia.

Ritenuto in fatto

I. — Nel corso di un giudizio civile, promosso dal Comune di Sannicandro di Bari contro un'impresa di costruzioni appaltatrice di un'opera pubblica (nuovo mercato coperto) per la dichiarazione di nullità della sentenza arbitrale emessa sulla controversia sorta tra le parti a seguito della delibera comunale di rescissione del contratto di appalto per colpa grave e negligenza dell'impresa, la Corte di appello di Bari, con ordinanza del 15 febbraio 1994 (pervenuta alla Corte costituzionale il 13 settembre 1994) ha sollevato questioni di legittimità costituzionale dell'art. 16

della legge 10 dicembre 1981 n. 741 (Ulteriori norme per l'accelerazione delle procedure per l'esecuzione di opere pubbliche), in riferimento agli artt. 24, primo e secondo comma, e 102 della Costituzione, e degli artt. 1 e 61 della legge della Regione Puglia 16 maggio 1985 n. 27 (Testo unificato ed aggiornato di leggi regionali in materia di opere e lavori pubblici), in riferimento agli artt. 3, 24, primo e secondo comma, e 117 della Costituzione.

Nell'ordinanza si premette che la «clausola compromissoria» è contenuta nel patto con cui i contraenti richiamano le norme del capitolato speciale e, con quelle, le disposizioni del capitolato generale» approvato con d.P.R. n. 1063 del 1962, tra cui anche l'art. 47, come sostituito dall'art. 16 della legge n. 741 del 1981; donde la rilevanza delle questioni che incidono sulla validità della deroga alla competenza del giudice ordinario — come disciplinata da quest'ultima norma legislativa — comportando, se accolte, la nullità della sentenza arbitrale per vizio del giudice che l'ha emessa.

Nel merito si sostiene che l'art. 16 della legge n. 741 del 1981 — prevedendo che «la competenza arbitrale può essere esclusa solo con apposita clausola inserita nel bando o invito di gara oppure nel contratto in caso di trattativa privata» — sposta al momento della formazione del rapporto di appalto la scelta della competenza arbitrale, che nella previsione dell'art. 47 del capitolato generale, prima della modifica, si rendeva necessaria solo quando la controversia fosse già insorta, autorizzandosi ciascuna delle parti a privilegiare il ricorso al giudice ordinario.

All'uopo si richiama la giurisprudenza della Cassazione (sentenza n. 1458 del 10 febbraio 1992), secondo la quale occorre la concorde volontà delle parti per derogare al giudizio ordinario e non già, all'opposto, per escludere il giudizio arbitrale. Difatti, una norma che prescrive in via di principio il ricorso ad arbitri per la risoluzione delle controversie, salvo patti difformi inseriti nel contratto, solo apparentemente introduce un'ipotesi di arbitrato facoltativo (che la Corte costituzionale ha considerato legittimo, proprio perché fondato sulla concorde volontà delle parti), se non consente anche ad una sola delle parti di optare per il giudizio ordinario. Nella specie, il silenzio mantenuto dalla pubblica amministrazione nel bando di gara, quanto all'individuazione del giudice delle controversie, ha comportato una scelta unilaterale dell'amministrazione committente in favore della competenza arbitrale (prevista in via generale dall'art. 43 del capitolato generale), che il privato è tenuto ad accettare ove non voglia rinunciare alla gara; parimenti deve ravvisarsi un limite all'autonomia dei contraenti anche nel caso della trattativa privata, ove una delle parti intenda insistere per la scelta del giudizio arbitrale.

Quanto alla seconda questione, l'illegittimità costituzionale delle norme regionali denunciate consisterebbe nella mancata previsione che l'ente locale (provincia o comune), che sia parte di un contratto di appalto, possa nominare il proprio arbitro, a differenza di quanto invece è consentito all'appaltatore, espressamente autorizzato a ciò dall'art. 61 della legge regionale n. 27 del 1985. Questo, difatti, prevede che i collegi arbitrali (per le controversie relative alle opere pubbliche da realizzarsi nel territorio regionale, art. 1) siano composti, oltre che da due magistrati (uno ordinario ed uno amministrativo), da due funzionari della regione (uno tecnico ed uno amministrativo) nominati dal Presidente della giunta regionale, e da un libero professionista nominato dall'appaltatore.

Ma una siffatta previsione non garantirebbe l'indipendenza del giudice rispetto alle parti in conflitto che, nei giudizi arbitrali, è assicurata dalle clausole che consentono a entrambi i contraenti di nominare il proprio arbitro; sarebbe, quindi, lesiva del principio di eguaglianza, per la evidente disparità tra la posizione del Comune e quella dell'impresa; violerebbe, altresì, l'art. 24 della Costituzione, compromettendo il diritto di difesa di una delle parti; ed inoltre si porrebbe in contrasto con l'art. 117 della Costituzione, essendo precluso alla regione di legiferare in materia che esula da quella dei lavori pubblici, per sconfinare nella «disciplina sulla giurisdizione».

2. — Si è costituito in giudizio il Comune di Sannicandro per aderire alle considerazioni svolte nell'ordinanza di rimessione e richiamare la giurisprudenza costituzionale per la quale, alla stregua dei precetti desumibili dagli artt. 24 e 102 della Costituzione, la deroga alla giurisdizione ordinaria è rigorosamente subordinata alla concorde volontà delle parti, sicché la fonte dell'arbitrato non può essere rinvenuta in una legge o in un atto autoritativo. Nella normativa in esame sarebbe «invertito» l'ordine logico che consente di ritenere facoltativo, e quindi legittimo, il ricorso all'arbitrato, dal momento che non si richiederebbe la concorde volontà per utilizzarlo come strumento di risoluzione dei conflitti, bensì tale concorde volontà sarebbe richiesta per escluderlo. Con l'ovvia conseguenza che è sufficiente omettere la apposita clausola declinatoria nel bando o nel contratto (questo pure predisposto autoritativamente), perché l'arbitrato da facoltativo si trasformi in obbligatorio. E poiché nelle gare di appalto non vi è alcuna possibilità per l'impresa partecipante di concorrere alla predeterminazione del contenuto della clausola derogativa della competenza arbitrale — restando questa nella esclusiva disponibilità della stazione appaltante — verrebbe meno quella concorde volontà delle parti ritenuta necessaria per derogare all'ordine comune della giurisdizione.

Per la seconda questione che coinvolge le norme regionali, nell'atto di costituzione si afferma che l'art. 1 della legge regionale n. 27 del 1985, nel definire l'ambito di operatività della normativa, estesa a tutti i lavori pubblici che si realizzano nel territorio regionale, non sarebbe rispettoso dell'autonomia riconosciuta ai Comuni dalla Costituzione e disciplinata dalla legge statale delimitativa del loro ambito e delle loro competenze».

Quanto all'art. 61 della stessa legge regionale, si osserva che, poichè in base ad esso la regione nomina due suoi rappresentanti, quali componenti del collegio arbitrale, espropriando il Comune della potestà di nominare un proprio arbitro, in tal modo non sarebbe garantita la terzietà del giudice, che è il fondamento della sua funzione e che nei giudizi arbitrali si consegue con il meccanismo di designazione dei componenti il collegio.

Alla patente violazione del diritto di difesa e del principio di eguaglianza, si aggiungerebbe poi la violazione dell'art. 117 della Costituzione, perchè la norma regionale (art. 61, comma 3, e successivi commi di dettaglio dal 4 al 7) inciderebbe in un procedimento giurisdizionale, disciplinato dal codice di procedura civile e dalla normativa statale speciale contenuta nel capitolato generale sui lavori pubblici approvato con d.P.R. n. 1063 del 1962, in una materia cioè che esula dalle competenze regionali, essendo riservata alla legge dello Stato.

3. — È intervenuta nel giudizio la Regione Puglia, per opporsi all'accoglimento delle questioni di legittimità costituzionale.

Per la prima questione ricorda che le disposizioni del capitolato generale di appalto per le opere di competenza del Ministero dei lavori pubblici hanno natura ed efficacia normativa per i soli contratti riguardanti lo Stato, mentre non operano nei contratti di appalto stipulati da altri enti pubblici se non sono specificamente richiamate nei contratti medesimi, e in questo caso esse assumono la natura di clausole contrattuali. Nella fattispecie in esame le parti, mediante il richiamo alle norme del capitolato speciale e, con quelle, alle disposizioni del d.P.R. n. 1063 del 1962, hanno esercitato il loro potere di autonomia contrattuale garantito, per le situazioni di vantaggio compromettibili, dell'art. 24, primo comma, della Costituzione, essendo state entrambe libere al momento della conclusione del contratto di scegliere la forma più consona di risoluzione delle eventuali controversie.

Per la seconda questione, prospettata nei confronti degli artt. 1 e 61 della legge regionale n. 27 del 1985, nell'atto di intervento si sostiene che la normativa denunciata garantisce la massima tutela possibile degli enti territoriali diversi dalla regione, nelle ipotesi di insorgenza di delicate questioni di diritto devolute alla competenza arbitrale, assicurando agli enti locali — mediante la nomina, in qualità di arbitri, di rappresentanti dell'ente territoriale maggiormente rappresentativo (la regione) — competenze e capacità difficilmente rinvenibili all'interno di enti di minori dimensioni, quale il Comune.

Considerato in diritto

1. — È stata sollevata questione di legittimità costituzionale dell'art. 16 della legge 10 dicembre 1981 n. 741 il quale stabilisce che la competenza arbitrale, prevista in via generale dagli artt. 43 e seg. del capitolato generale di appalto per le opere di competenza del Ministero dei lavori pubblici (d.P.R. n. 1063/1962), «può essere esclusa solo con apposita clausola inserita nel bando o invito di gara, oppure nel contratto in caso di trattativa privata». Si sostiene nell'ordinanza di rinvio che tale previsione violerebbe gli artt. 24 e 102 della Costituzione, in quanto avrebbe introdotto un arbitrato solo apparentemente facoltativo (nel senso, richiesto dalla giurisprudenza della Cassazione, che trovi la sua fonte nella concorde volontà delle parti contraenti), ma in realtà obbligatorio, dal momento che la facoltà di scelta del giudice sarebbe rimessa solo alla pubblica amministrazione committente e quindi ad un atto autoritativo, alla predisposizione del cui contenuto non può concorrere in alcun modo l'impresa partecipante alla gara o alla trattativa privata.

Con la stessa ordinanza il giudice *a quo* dubita della legittimità costituzionale degli artt. 1 e 61 della legge della regione Puglia n. 27 del 1985 — che per tutti i lavori pubblici che si realizzano nella regione, e quindi anche per quelli comunali, prevedono che i collegi arbitrali siano composti (oltre che da due magistrati) da due funzionari nominati dalla regione e da un professionista nominato dall'appaltatore, mentre non è previsto alcun arbitro nominato dal comune, che pure è parte del contratto di appalto — perchè essi violerebbero l'art. 3 della Costituzione, in quanto sarebbe discriminata una parte rispetto all'altra, con conseguente violazione dell'art. 24 della Costituzione, non essendo garantito il diritto di difesa, e dell'art. 117 della Costituzione, perchè la norma regionale (art. 61) «esula dalla specifica materia dei lavori pubblici per sconfinare nella materia della disciplina sulla giurisdizione».

2. — La questione di legittimità costituzionale dell'art. 16 della legge n. 741 del 1981 è inammissibile per irrilevanza.

Nel porre il dubbio di costituzionalità l'ordinanza di rinvio premette che «la clausola compromissoria è contenuta nel patto con cui i contraenti richiamarono le norme del capitolato speciale e, con quelle, le disposizioni del capitolato generale approvato con il d.P.R. n. 1063 del 1962, che includono l'art. 47 come sostituito dall'art. 16 della legge n. 741 del 1981» e soggiunge che «di detta clausola non era necessaria la specifica approvazione, prescritta dall'art. 1341 del codice civile in quanto ... il rinvio integrativo in questione non configura una ipotesi di contratto per adesione ... bensì una fattispecie di contratto per *relationem perfectam*, nel quale il riferimento al predetto capitolato deve considerarsi come risultato di una scelta concordata». Orbene, è la stessa premessa da cui muove il giudice *a quo* che denota l'irrelevanza della questione di costituzionalità dato che questa è stata sollevata nell'assunto che, ai fini della deroga della giurisdizione ordinaria, è necessaria la concorde volontà delle parti, là dove, si sostiene, «il silenzio mantenuto nel bando di gara quanto alla competenza per le controversie comporta già una scelta unilaterale della pubblica amministrazione committente, scelta che il partecipante è tenuto ad accettare ove non voglia rinunciare alla stessa gara; e parimenti un limite all'autonomia dei contraenti va ravvisato nel caso della trattativa privata ove uno dei contraenti intenda insistere per la soluzione del giudizio arbitrale».

Da quanto precede risulta, in primo luogo, che il profilo di incostituzionalità relativo «al bando di gara» non riguarda il giudizio *a quo*, in quanto la controversia concerne un contratto di appalto concluso a trattativa privata. Quanto poi alla ipotesi della trattativa privata, relativamente alla quale, come si è appena ricordato, si asserisce che «un limite all'autonomia dei contraenti va ravvisato ... ove uno dei contraenti intenda insistere per la soluzione del giudizio arbitrale», l'evenienza così prospettata non concerne anch'essa il giudizio *a quo*, perché l'ordinanza di rinvio precisa — come già detto — che «la clausola compromissoria è contenuta nel patto con cui i contraenti richiamarono le norme del capitolato speciale e con quelle le disposizioni del capitolato generale approvato con il d.P.R. n. 1063 del 1962, che includono l'art. 47 come sostituito dalla legge n. 741 del 1981». Una precisazione, dunque, indicativa di una positiva volontà delle parti, sia pure espressa per *relationem*, di voler compromettere per arbitri le eventuali controversie nascenti dal contratto.

La questione risulta, perciò, sotto entrambi i profili del bando di gara e della trattativa privata, sollevata in astratto, senza attinenza al giudizio *a quo*, onde la sua irrilevanza.

3. — In merito alla seconda questione con la quale vengono congiuntamente denunciati, in riferimento agli artt. 3, 24 e 117 della Costituzione, gli artt. 1 e 61 della legge della regione Puglia n. 27 del 1985, va osservato che l'art. 1 è stato evidentemente menzionato a scopo meramente cautelativo, ma in realtà è estraneo all'incidente di costituzionalità. Difatti tale articolo si limita a fissare le finalità e l'ambito di applicazione della disciplina regionale, oggetto della legge, indicandoli nella «materia delle opere e dei lavori pubblici o di pubblico interesse che si realizzano nella regione, con o senza l'intervento finanziario regionale». La questione di costituzionalità relativa a detto art. 1 è perciò inammissibile, perché nessuna diretta rilevanza esso ha nel giudizio *a quo*, come invece l'art. 61 della legge regionale stessa che riguarda la composizione dei collegi arbitrali ed il cui sindacato è perciò esauritivo ai fini della risoluzione dell'incidente di costituzionalità nei termini in cui è stato sollevato.

4. — Passando all'esame della questione di legittimità costituzionale dell'art. 61, citato da ultimo, (punto n. 3), precede, secondo l'ordine prospettato nell'ordinanza di rinvio, il profilo riferito all'art. 3 della Costituzione, rispetto al quale la questione è fondata.

Osserva il giudice *a quo* che la norma regionale, nello stabilire che i collegi arbitrali, per la risoluzione delle controversie relative ai lavori pubblici realizzati nel territorio regionale, siano composti da due magistrati, da due funzionari della regione (uno tecnico ed uno amministrativo), nominati dal presidente della regione, e da un libero professionista, nominato dall'appaltatore, determina con tale composizione una evidente disparità di trattamento tra la posizione dell'ente locale committente, quando esso sia diverso dalla regione, «rispetto all'altro contraente che può includervi un professionista di propria fiducia».

L'assunto deve essere condiviso. Essendo l'arbitrato un modo di risoluzione di controversie tra i soggetti dell'ordinamento, alternativo alla devoluzione di esse al giudice ordinario su concorde volontà delle parti, una legge, la quale preveda la composizione del collegio arbitrale per la soluzione di controversie fra un soggetto pubblico ed un privato, non può far venir meno la caratteristica fondamentale dell'istituto secondo cui, se è dato ad una delle parti di designare uno o più componenti del collegio che deve decidere la controversia, pari facoltà deve essere concessa all'altra parte.

Né, come si è sostenuto dalla regione intervenuta nel presente giudizio, tale esigenza può ritenersi soddisfatta con l'attribuzione ad un altro soggetto pubblico, quale la regione, del potere di nomina, in un collegio di cinque componenti, di due di essi da parte del presidente della regione, scelti uno tra i funzionari tecnici e l'altro tra quelli amministrativi della regione stessa.

In proposito va ancora qui ricordato che nella censura di incostituzionalità si lamenta la mancanza nell'ente locale territoriale, che sia parte della controversia deferita all'arbitrato, della facoltà, invece concessa all'altra parte, di nominare uno degli arbitri. Ma questa facoltà non può ritenersi legittimamente esercitata dal presidente della regione — cui la legge impugnata conferisce tale potere anche quando sia parte della controversia un ente territoriale diverso dalla regione — non potendo egli in alcun modo esprimere la volontà di detto ente se non alterando il sistema delle autonomie, che considera assolutamente distinte la soggettività di ciascuno degli enti suddetti e la conseguente attribuzione dei poteri per la cura degli interessi pubblici dei quali essi siano rispettivamente titolari. La prospettazione che traspare dagli argomenti difensivi della regione — secondo cui «tale procedimento è dettato dalla normativa regionale contestata proprio per garantire la massima tutela possibile degli enti territoriali ...», in quanto la regione «in qualità di massima espressione del decentramento amministrativo ... assicura la maggiore garanzia di competenza e di capacità dei rappresentanti dell'ente territoriale locale nel procedimento arbitrale, dove si richiedono competenze tecniche difficilmente reperibili all'interno dell'ente di minori dimensioni» — esprime una concezione dell'assetto delle autonomie locali, come quello dell'assoggettamento degli enti minori alla «tutela» di quelli maggiori, non rispondente al disegno costituzionale. Questo, fatti salvi i poteri di indirizzo della regione concepita come momento centrale del sistema delle autonomie (sentenza n. 343/1991), distribuisce con pari dignità i poteri fra gli enti locali in ragione della cura degli interessi pubblici loro rispettivamente attribuiti, senza possibilità di sovrapposizione o di sostituzione in ragione della maggiore dimensione di alcuni rispetto ad altri. Inoltre, la suddetta tesi difensiva della regione, muove da una premessa estranea alla censura formulata dal giudice *a quo*, il quale lamenta la violazione del principio di parità fra le parti delle controversie deferite ad arbitrato per non essere consentito all'ente committente (nella specie il comune) di indicare «l'arbitro di scelta e nomina proprie, rispetto all'altro contraente, che può includervi un professionista di propria fiducia». Ciò che dunque viene censurato nell'ordinanza di rinvio non è che il comune sia privato della possibilità di nominare un arbitro scelto fra i propri dipendenti o fra i propri cittadini — il che, sia pure su di un piano di mero fatto, avrebbe potuto far riconoscere qualche fondamento alla tesi difensiva della regione — bensì che non gli sia consentito di nominare un arbitro di propria scelta alla pari della controparte della controversia, onde la fondatezza della censura per violazione del principio di eguaglianza.

5. — L'accoglimento della questione in riferimento all'art. 3 della Costituzione, assorbe le altre censure dedotte in ordine successivo in riferimento agli artt. 24 e 117 della Costituzione.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 61 della legge della regione Puglia 16 maggio 1985 n. 27 (Testo modificato ed aggiornato di leggi regionali in materia di opere e lavori pubblici), nella parte in cui non prevede che fra i cinque componenti del collegio arbitrale uno di essi sia nominato dall'ente locale territoriale, diverso dalla regione, che sia parte della controversia;

Dichiara inammissibili le questioni di legittimità costituzionale:

a) dell'art. 16 della legge 10 dicembre 1981 n. 741 (Ulteriori norme per l'accelerazione delle procedure per l'esecuzione di opere pubbliche) sollevata, in riferimento agli artt. 24, primo e secondo comma, e 102 della Costituzione, dalla Corte di appello di Bari con l'ordinanza indicata in epigrafe;

b) dell'art. 1 della legge della regione Puglia 16 maggio 1985, n. 27 (Testo unificato ed aggiornato di leggi regionali in materia di opere e lavori pubblici) sollevata, in riferimento agli artt. 3, 24, primo e secondo comma, e 117 della Costituzione, dalla Corte di appello di Bari con la medesima ordinanza.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 6 febbraio 1995.

Il Presidente: CASAVOLA

Il redattore: CAIANIELLO

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 13 febbraio 1995.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

N. 34

Sentenza 6-13 febbraio 1995

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Sicurezza pubblica - Cittadini extracomunitari - Straniero destinatario di provvedimento di espulsione - Inattività in ordine al rilascio del documento di viaggio occorrente - Punibilità con la reclusione - Indeterminatezza della fattispecie incriminatrice - Violazione del principio di tassatività della fattispecie contenuta nella riserva assoluta di legge in materia penale (cfr. sentenze nn. 96/1981, 247/1989, 31/1995, 122/1993, 475/1988 e 79/1982) - Illegittimità costituzionale.

(D.-L. 30 dicembre 1989, n. 416, art. 7-bis, primo comma, convertito, con modificazioni, nella legge 28 febbraio 1990, n. 39).

La sentenza è pubblicata in: **LA CORTE COSTITUZIONALE**

composta dai signori:

Presidente: prof. Francesco Paolo CASAVOLA;

Giudici: avv. Ugo SPAGNOLI, prof. Antonio BALDASSARRE, prof. Vincenzo CAIANIELLO, avv. Mauro FERRI, prof. Luigi MENGONI, prof. Enzo CHELI, dott. Renato GRANATA, prof. Giuliano VASSALLI, prof. Francesco GUIZZI, prof. Cesare MIRABELLI, prof. Fernando SANTOSUOSSO, avv. Massimo VARI, dott. Cesare RUPERTO, dott. Riccardo CHIEPPA;

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 7-bis del decreto-legge 30 dicembre 1989, n. 416 (Norme urgenti in materia di asilo politico, di ingresso e soggiorno dei cittadini extracomunitari e di regolarizzazione dei cittadini extracomunitari ed apolidi già presenti nel territorio dello Stato), convertito, con modificazioni, dalla legge 28 febbraio 1990, n. 39, promosso con ordinanza emessa il 22 marzo 1994 dal Pretore di Trento nel procedimento penale a carico di Nevssi Chokri Ben Mohammed, iscritta al n. 340 del registro ordinanze 1994 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 25, prima serie speciale, dell'anno 1994.

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

Udito nella camera di consiglio del 25 gennaio 1995 il Giudice relatore Vincenzo Caianello.

Ritenuto in fatto

1. — Nel corso di un procedimento penale a carico di un cittadino extracomunitario il pretore di Trento ha sollevato, con ordinanza del 22 marzo 1994, questione di legittimità costituzionale dell'art. 7-bis, comma 1, del decreto-legge 30 dicembre 1989, n. 416, convertito in legge 28 febbraio 1990, n. 39, in riferimento agli articoli 24, secondo comma, e 25, secondo comma, della Costituzione.

2. — La norma — introdotta dall'art. 8 del decreto-legge 14 giugno 1993, n. 187, convertito, con modificazioni, dalla legge 12 agosto 1993, n. 296 — è impugnata nella parte in cui prevede quale condotta penalmente sanzionabile quella dello straniero, colpito da provvedimento di espulsione e privo di documento di viaggio, che «... non si adopera per ottenere dalla competente autorità diplomatica o consolare il rilascio del documento di viaggio occorrente».

3. — Osserva il rimettente che la rilevanza della questione è data dal fatto che nel processo *a quo* è stato contestato all'imputato, tra l'altro, proprio il fatto di non essersi adoperato ai sensi e per i fini anzidetti.

4. — Il dubbio di conformità a Costituzione è incentrato dal giudice *a quo* sul principio di determinatezza della fattispecie penale, sotteso all'art. 25, secondo comma, della Costituzione.

La fattispecie, introdotta dal legislatore nel 1993 (unitamente a quella di distruzione del passaporto, estranea alla questione), è configurata quale reato omissivo proprio: è identificata una determinata situazione tipica — che nella

specie consiste nella condizione di straniero, colpito da un provvedimento di espulsione e privo di documento di viaggio necessario per l'espatrio — la cui verifica fa sorgere il dovere del destinatario di tenere una determinata condotta attiva, la cui omissione integra perciò il reato.

Ma se la situazione tipica accennata è agevolmente ricavabile nella norma impugnata, e se altrettanto può dirsi per il fine cui dovrebbe mirare la condotta dell'agente (ottenere dalla competente autorità il documento di viaggio), ciò che non è agevolmente desumibile dalla norma è il contenuto precettivo del dovere la cui inosservanza comporta l'illecito, ovvero la condotta, definita con la sintetica locuzione dell'«adoperarsi».

È vero — aggiunge il giudice *a quo* — che nei reati omissivi propri può esservi un diverso grado di precisione e puntualità nella definizione normativa dell'azione doverosa, che può essere specifica (come ad esempio nell'art. 361 cod. pen.) o generica (come nell'art. 593, secondo comma, cod. pen.), ma non può comunque essere superata una soglia oltre la quale il dato linguistico utilizzato dal legislatore si rivela privo di un «referente naturalistico concreto» e determina l'impossibilità per l'interprete di assegnare un contenuto sufficientemente univoco al testo normativo.

Questa soglia sarebbe superata nel caso in argomento, in cui l'utilizzo del verbo «adoperarsi» renderebbe oscura e incerta la condotta che deve essere posta in essere dal soggetto al fine di ottenere il documento di viaggio. Sarebbe infatti rimessa al sostanziale arbitrio dell'interprete la valutazione della idoneità o meno del comportamento umano rispetto al fine accennato: non sussistendo criteri selettivi e parametri oggettivi di apprezzamento, risulterebbe imprecisabile e vaga la valutazione del quando possa dirsi concretizzato l'impegno fattivo richiesto al destinatario della norma, esposto in tal modo a mutevoli giudizi («secondo la casuale disposizione mentale del giudice»). Come esempio limite il giudice rimettente osserva che potrebbe essere ritenuta sufficiente l'inerzia anche di un solo minuto per integrare il mancato «adoperarsi», e ciò persino dopo una condanna riportata per il delitto in discorso, il quale assumerebbe, così inteso, una sorta di carattere di «superpermanenza» e cioè si tradurrebbe in una perpetua condizione di reità dell'interessato.

Il legislatore non ha ricollegato la condotta doverosa a specifici adempimenti, e in tal modo ha posto il giudice nell'impossibilità di individuare nell'espressione utilizzata un nucleo stabile di sufficiente chiarezza e invariabilità; una lacuna, questa, cui d'altra parte non si potrebbe porre rimedio con l'utilizzo in sede applicativa di criteri estranei al dettato della norma — come la «diligenza», la «buona fede» o l'«esigibilità» — essendo questa un'operazione creativa preclusa dall'ordinamento in materia penale.

Dai rilievi esposti, pertanto, il rimettente desume la violazione del principio di determinatezza della fattispecie penale, incluso nel generale principio di legalità ex art. 25 Cost., anche secondo le indicazioni offerte dalla giurisprudenza costituzionale al riguardo.

5. — Alla lesione dell'accennato principio costituzionale si accompagnerebbe, quale corollario, quella del diritto di difesa garantito dall'art. 24 della Costituzione.

La vaghezza della norma implicherebbe, in definitiva, una presunzione di colpevolezza dell'imputato, in virtù del solo fatto del mancato possesso del documento di viaggio e del decorso del tempo: sarà l'imputato a dover provare di essersi «adoperato», rinunciando in tal modo al diritto di difendersi col silenzio e in ogni caso non avendo chiaro il tema esatto dei possibili argomenti a discarico, stante la simmetrica oscurità dei contenuti positivi del precetto di azione.

6. — È intervenuto in giudizio il Presidente del Consiglio dei Ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato.

Nel ricordare che la determinatezza del precetto penale risponde alla duplice esigenza di consentire al soggetto destinatario di distinguere tra ciò che è lecito e ciò che è illecito, e di consentire all'interprete la formulazione di un giudizio di corrispondenza tra la fattispecie astratta e quella concreta che sia sorretto da un fondamento controllabile, l'Avvocatura ritiene che entrambi i requisiti siano soddisfatti nella norma in esame, che determina con sufficiente specificità l'illecito, richiedendo allo straniero espulso di attivarsi, in qualche modo, per ottenere il documento di viaggio.

Le fattispecie concretamente rapportabili alla previsione astratta sono molteplici, ma questo è un tratto comune a gran parte dei reati omissivi propri nonché a reati «a forma libera», la cui conformità a Costituzione è stata ripetutamente affermata dalla Corte. L'attività doverosa non è individuata nella fattispecie, ma ciò è comune a svariate ipotesi di reato; la tassatività del precetto non coincide infatti — ricorda l'Avvocatura — con la «descrittività» della fattispecie, come puntualizzato nella sentenza n. 188 del 1975 della Corte costituzionale.

Quanto all'asserita violazione dell'art. 24 della Costituzione, l'interveniente ritiene errata la premessa da cui muove il giudice *a quo* nel dedurre questo profilo, premessa consistente in un carattere di onnicomprensività e dilatazione della fattispecie oltre i limiti ad essa propri.

L'Avvocatura dello Stato conclude quindi per una declaratoria di inammissibilità o di infondatezza della questione.

Considerato in diritto

1. — Oggetto dell'incidente di costituzionalità è l'art. 7-*bis*, comma 1, del decreto-legge n. 416 del 1989, convertito in legge n. 39 del 1990 (introdotto dall'art. 8 del decreto-legge n. 187 del 1993, convertito in legge n. 296 del 1993), il quale stabilisce che lo straniero che distrugge il passaporto o il documento equipollente per sottrarsi all'esecuzione del provvedimento di espulsione o che non si adopera per ottenere dalla competente autorità diplomatica o consolare il rilascio del documento di viaggio occorrente è punito con la reclusione da sei mesi a tre anni.

Ad avviso del giudice *a quo* tale disposizione, nella parte in cui sanziona penalmente lo straniero destinatario di un provvedimento di espulsione che «non si adopera per ottenere dalla competente autorità diplomatica o consolare il rilascio del documento di viaggio occorrente», è in contrasto sia con l'art. 25, secondo comma, della Costituzione, data l'indeterminatezza della fattispecie espressa nella norma incriminatrice, sia con l'art. 24, secondo comma, della Costituzione, per lesione del diritto di difesa, in quanto «la vaga fattispecie penale in esame comporta ... una vera presunzione di colpevolezza dell'imputato tale da rovesciare l'onere della prova».

2. — La questione è fondata.

Come osserva il giudice *a quo*, l'espressione, impiegata dal legislatore, di «non adoperarsi per ottenere il rilascio del documento di viaggio», in mancanza di precisi parametri oggettivi di riferimento diversi da mere sinonimie lessicali, impedisce di stabilire con precisione quando l'inerzia del soggetto che si sia intesa sanzionare raggiunga la soglia penalmente apprezzabile.

Tale indeterminatezza da un lato pone il soggetto destinatario del precetto nell'impossibilità di rendersi conto del comportamento doveroso cui attenersi per evitare di soggiacere alle conseguenze della sua inosservanza (sent. n. 282 del 1990 e n. 364 del 1988), tanto più che il precetto è rivolto esclusivamente a stranieri, e, d'altro canto, non consente all'interprete di esprimere un giudizio di corrispondenza sorretto da un fondamento controllabile nella operazione ermeneutica di riconduzione della fattispecie concreta alla previsione normativa (sent. n. 96 del 1981).

Per tali ragioni la norma impugnata non è rispettosa del «principio di tassatività della fattispecie contenuta nella riserva assoluta di legge in materia penale, consacrato nell'art. 25 della Costituzione» (sent. n. 96 del 1981 cit.), rimanendo la sua applicazione affidata all'arbitrio dell'interprete.

Non risulta difatti in alcun modo possibile stabilire — data la generica indicazione della fattispecie incriminatrice nel comportamento dello straniero espulso che «non si adopera per ottenere» — nè il grado dell'inerzia punibile, nè il tempo entro il quale la condotta doverosa ipotizzata dal legislatore debba essere compiuta; elementi, questi, indispensabili per la realizzazione del reato di omissione, che neppure possono essere desunti da prescrizioni eventualmente (ma non obbligatoriamente) contenute nel provvedimento di espulsione, il quale, nella previsione così configurata, costituisce — come affermato anche in giurisprudenza — solo un presupposto esterno alla struttura del fatto tipico.

Nè per superare l'indeterminatezza della previsione può soccorrere il riferimento all'uso del verbo «adoperarsi» fatto nella legislazione penale vigente, dato che esso, nelle sue più note esplicazioni, non risulta impiegato, come nella specie, in negativo («non si adopera») per individuare fattispecie di reati di mera omissione.

Il verbo «adoperarsi» è invece impiegato in positivo per indicare comportamenti commissivi — relativamente ai quali può risultare apprezzabile di per sé anche una condotta minima — assoggettati a sanzioni penali (art. 1, comma 4, del decreto-legge 15 gennaio 1991, n. 8, convertito in legge 15 marzo 1991, n. 82) o amministrative (art. 189, comma 2, del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285) o per indicare, sempre in positivo, comportamenti considerati cause di diminuzione di pena (art. 62, n. 6, cod. pen.; artt. 289-*bis* e 630 cod. pen.; artt. 73, comma 7, e 74, comma 7, del d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309) o, con locuzioni analoghe, cause di non punibilità (art. 398, secondo comma, n. 2, cod. pen.).

3. — Come questa Corte ha affermato, la verifica del rispetto del principio di determinatezza del precetto penale impone che ad essa si proceda non già isolando un singolo elemento descrittivo dell'illecito, bensì considerando questo nel raccordo con gli altri dati costitutivi della fattispecie ed altresì nell'ambito della disciplina in cui si inserisce (sent. n. 247 del 1989). Non può infatti essere imposto al legislatore il medesimo coefficiente di specificazione di ogni singolo elemento del reato, né può essere certamente escluso a priori il ricorso ad espressioni indicative di comuni esperienze o a termini presi dal linguaggio comunemente usato (sentt. n. 31 del 1995, n. 122 del 1993, n. 475 del 1988, n. 79 del 1982), se la descrizione complessiva del fatto-reato consente al giudice una operazione ermeneutica non esorbitante dall'ordinario compito interpretativo a lui affidato (*ex plurimis*, sentt. n. 203 del 1991, n. 475 del 1988 *cit.*, n. 49 del 1980, n. 188 del 1975, n. 20 del 1974, n. 133 del 1973); il che consente, in via di principio, il ricorso a figure di reati cosiddetti a forma libera, o l'inserimento di elementi normativi o di clausole generali nelle fattispecie penali.

Ma nella previsione in esame neppure la valorizzazione dell'elemento finalistico («... per ottenere il rilascio del documento») risulta idonea a delimitare e specificare in qualche modo la condotta dell'«adoperarsi», giacché la natura omissiva del reato non consente di prestabilire una relazione causale tra condotta e finalità: al di fuori e prima dell'ottenimento del documento è indeterminata e potenzialmente illimitata la serie dei comportamenti che possano dirsi non orientati a quel fine.

4. — Dalla indeterminatezza della previsione normativa discende anche la denunciata violazione del diritto di difesa perché, da un lato, trattandosi di una condotta omissiva, il soggetto è esposto alla possibilità della contestazione (e dell'arresto, a norma del comma 2 dell'articolo 7-bis impugnato) per il solo fatto di essere destinatario di un provvedimento di espulsione e, d'altra parte, viene addossato al soggetto stesso l'onere di fornire nel processo la prova di «essersi adoperato» per ottenere il documento di viaggio, senza neppure essere in grado, a causa della censurata indeterminatezza della fattispecie, di stabilire quale sia la prova sufficiente a far ritenere soddisfatto il precetto.

5. — Dal contesto in cui la norma denunciata si colloca risulta evidente che il precetto del legislatore, la cui inosservanza è penalmente sanzionata, ha lo scopo di rendere effettivo il provvedimento di espulsione, perché dalla conoscenza della autorità diplomatica o consolare cui lo straniero si sia rivolto per ottenere il documento di viaggio, l'autorità italiana di polizia è posta in grado di stabilire il paese verso il quale istradarlo. Ma lo scopo che il legislatore intende perseguire non esime dalla necessità di una precisa descrizione della condotta omissiva punibile per far ritenere soddisfatti i parametri costituzionali suddetti, nei cui confronti la norma denunciata è invece in palese contrasto.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 7-bis, comma 1, del decreto-legge 30 dicembre 1989, n. 416 (Norme urgenti in materia di asilo politico, di ingresso e soggiorno di cittadini extracomunitari e di regolarizzazione dei cittadini extracomunitari ed apolidi già presenti nel territorio dello Stato), convertito, con modificazioni, dalla legge 28 febbraio 1990, n. 39, nella parte in cui punisce con la reclusione da sei mesi a tre anni lo straniero destinatario di un provvedimento di espulsione «che non si adopera per ottenere dalla competente autorità diplomatica o consolare il rilascio del documento di viaggio occorrente».

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 6 febbraio 1995.

Il Presidente: CASAVOLA

Il redattore: SANTOSUOSSO

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 13 febbraio 1995.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

N. 35

Sentenza 6-13 febbraio 1995

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Ambiente - Parchi - Regione Lazio - Istituzione della riserva natura parziale Selva del Lamone - Attività venatoria - Autorizzazione - Limiti - Competenza in materia della regione - Richiamo alla giurisprudenza della Corte (v. sentenze nn. 454/1991, 336/1992 e 223/1984) - Omessa ottemperanza ai principi stabiliti dalla legge statale a garanzia dell'interesse prevalente della conservazione del patrimonio faunistico e della protezione dell'ambiente agrario - Legittimità dei vincoli alla legislazione concorrente ed anche a quella esclusiva delle regioni - Illegittimità costituzionale - Delibera del Consiglio dei Ministri posta a base del ricorso introduttivo del giudizio di incostituzionalità - Richiamo alla costante giurisprudenza della Corte in materia (v. sentenze nn. 292, 256 e 172 del 1994 e 496/1993) - Inammissibilità.

[Legge regione Lazio approvata il 2 marzo 1994 e riapprovata il 4 maggio 1994, art. 9, primo comma, lett. a); legge regione Lazio approvata il 2 marzo 1994 e riapprovata il 4 maggio 1994, art. 10, primo comma, lett. a); (Cost., art. 117).

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: prof. Francesco Paolo CASAVOLA;

Giudici: avv. Ugo SPAGNOLI, prof. Antonio BALDASSARRE, prof. Vincenzo CAIANIELLO, avv. Mauro FERRI, prof. Luigi MENGONI, prof. Enzo CHELLI, dott. Renato GRANATA, prof. Giuliano VASSALLI, prof. Francesco GUIZZI, prof. Cesare MIRABELLI, prof. Fernando SANTOSUOSSO, avv. Massimo VARI, dott. Cesare RUPERTO, dott. Riccardo CHIEPPA;

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale degli artt. 9, primo comma, lettera a), 10, primo comma, lettera a) della legge regionale del Lazio, approvata il 2 marzo 1994 e riapprovata il 4 maggio 1994, recante «Istituzione della riserva natura parziale Selva del Lamone», promosso con ricorso del Presidente del Consiglio dei ministri notificato il 10 giugno 1994, depositato in cancelleria il 17 giugno 1994 ed iscritto al n. 50 del registro ricorsi 1994.

Visto l'atto di costituzione della Regione Lazio;

Udito nell'udienza pubblica del 24 gennaio 1995 il Giudice relatore Fernando Santosuosso;

Udito l'Avvocato dello Stato Pier Giorgio Ferri, per il ricorrente.

Ritenuto in fatto

I. — Con ricorso regolarmente notificato e depositato, il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, ha sollevato questione di legittimità costituzionale in via principale della legge regionale del Lazio, approvata il 2 marzo 1994 e riapprovata il 4 maggio 1994, recante «Istituzione della riserva natura parziale Selva del Lamone», per contrasto con l'art. 117 della Costituzione.

Formano, in particolare oggetto di censura:

a) l'art. 9, primo comma, lettera a), relativo alla cattura di specie animali a scopo di ricerca scientifica, che risulterebbe in contrasto con il principio posto dall'art. 4, primo comma, della legge 11 febbraio 1992, n. 157, che subordina la cattura per motivi di studio e ricerca scientifica alle condizioni che sia preventivamente udito il parere dell'Istituto nazionale per la fauna selvatica e che i beneficiari dell'autorizzazione alla cattura siano esclusivamente istituti scientifici, universitari o del Consiglio nazionale delle ricerche, oppure musei di storia naturale. Tali condizioni ritenute dal ricorrente necessarie per garantire l'effettiva sussistenza di una motivazione scientifica ed altrettanto scientifica utilizzazione delle specie catturate, sarebbero assenti nella normativa regionale, con conseguente violazione dell'art. 117 della Costituzione;

b) l'art. 10, primo comma, lettera a), che nel vietare all'interno del territorio della riserva naturale parziale «Selva del Lamone» la caccia e l'uccellazione, fa salvi «i diritti di uso civico». Tale limitazione del divieto sarebbe in contrasto, a parere del ricorrente, con il coordinato disposto dalle leggi 11 febbraio 1992, n. 157 e 6 dicembre 1991, n. 394, che stabiliscono per un verso il divieto assoluto di esercizio venatorio nei parchi e nelle riserve naturali (art. 21.1 lettera a) — *recte*, lettera b) — della legge n. 157 del 1992); e per l'altro stabiliscono la liquidazione dei diritti esclusivi di caccia delle collettività locali e di altri usi civici di prelievo faunistico (art. 11, quinto comma, della legge n. 394 del 1991).

2. — Ha presentato domanda di intervento in giudizio la Federazione italiana della caccia, in persona del presidente *pro-tempore*, concludendo nel senso dell'inammissibilità e dell'infondatezza delle questioni di legittimità sollevate.

Considerato in diritto

1. — Il Presidente del Consiglio dei ministri ha sollevato questione di legittimità costituzionale in via principale degli artt. 9, primo comma, lettera a) e 10, primo comma, lettera a), della legge regionale del Lazio, approvata il 2 marzo 1994 e riapprovata il 4 maggio 1994, recante «Istituzione della riserva natura parziale Selva del Lamone», per contrasto con l'art. 117 della Costituzione, in relazione ai principi posti, rispettivamente, dall'art. 4, primo comma, della legge 11 febbraio 1992, n. 157, e del coordinato disposto dalle leggi 11 febbraio 1992, n. 157 e 6 dicembre 1991, n. 394.

2. — Va preliminarmente dichiarato inammissibile l'intervento in giudizio della Federazione italiana della caccia, in quanto, secondo la costante giurisprudenza di questa Corte (v., da ultimo, sentenza n. 172 del 1994), nei giudizi di legittimità costituzionale in via principale non è ammessa la presenza di soggetti diversi dalla parte ricorrente e dal titolare della potestà legislativa il cui atto è oggetto di contestazione.

3. — La questione di legittimità costituzionale sollevata nei riguardi dell'art. 9, primo comma, lettera a), è fondata.

La disposizione contenuta nella delibera legislativa della regione Lazio stabilisce che nel territorio della riserva naturale istituito nella stessa delibera è consentito catturare specie animali selvatiche «solo a scopo di ricerca scientifica e sulla base di un piano organico, funzionale alle finalità della riserva, preventivamente approvato dall'ente gestore, sentito l'assessorato regionale all'ambiente ed il comitato tecnico-scientifico di cui all'art. 5».

La materia oggetto della disposizione testé richiamata rientra tra quelle che l'art. 117 attribuisce alla competenza legislativa delle regioni ad autonomia ordinaria, mentre le relative funzioni amministrative sono state trasferite alle regioni con gli artt. 79 e 99 del d.P.R. 24 luglio 1977, n. 616. Secondo la disposizione costituzionale, la competenza legislativa regionale è di tipo concorrente, soggetta cioè ai principi fondamentali stabiliti con legge dello Stato.

Al riguardo, la legislazione nazionale, mediante l'art. 4, primo comma, della legge 11 febbraio 1992, n. 157, ha introdotto il principio della subordinazione della cattura di animali per motivi di studio e ricerca scientifica alle condizioni che sia preventivamente udito il parere dell'Istituto nazionale per la fauna selvatica e che i beneficiari dell'autorizzazione alla cattura siano esclusivamente istituti scientifici, universitari o del Consiglio nazionale delle ricerche, oppure musei di storia naturale.

Tale disposizione — che mira ad assicurare l'effettiva realizzazione degli obiettivi scientifici nella cattura e nell'utilizzazione delle specie cacciabili, coerentemente alle finalità pubblicistiche complessive connesse alla protezione della fauna selvatica che la legge-quadro statale ha inteso perseguire (sentenza n. 454 del 1991), e che collega la decisione in merito alla cattura a valutazioni tecniche e fattuali tendenti a limitare l'ampiezza del potere discrezionale dell'ente gestore — rappresenta indubbiamente un principio fondamentale della materia, tale da condizionare e vincolare la potestà legislativa regionale.

Già in precedenti occasioni questa Corte aveva ritenuto, da un lato, che le norme costituenti affievolimento del diritto di caccia, attualmente subordinato all'interesse prevalente della conservazione del patrimonio faunistico e della protezione dell'ambiente agrario, rappresentano principi vincolanti la legislazione concorrente ed anche quella esclusiva delle regioni (sentenza n. 1002 del 1983); e, dall'altro, che l'istituzione di riserve naturali costituisce una tipica forma di intervento preordinato alla protezione della natura e, più precisamente, alla conservazione del bene naturale, in quanto tale comportante l'esclusione di ogni attività che possa comprometterne il relativo stato (sentenza n. 366 del 1992; analogamente sentenza n. 223 del 1984).

Applicando detti principi al caso in esame, risulta con tutta evidenza l'illegittimità costituzionale della disposizione contenuta nella legge del Lazio che, nel disciplinare l'esercizio della caccia a scopi scientifici nella riserva naturale del Parco del Lamone, omette di conformarsi ai principi stabiliti dalla legge statale a garanzia delle finalità sopra indicate.

È pur vero, peraltro, che la disposizione regionale prevede il parere di un comitato tecnico-scientifico istituito dalla medesima delibera legislativa: ma tale previsione non può ritenersi sufficiente a soddisfare le esigenze di cui è espressione la normativa statale, che non solo attribuisce ad un organismo operante unitariamente su tutto il territorio nazionale l'espressione del parere richiesto, ma — soprattutto — stabilisce che la cattura sia riservata esclusivamente a determinati istituti scientifici, mentre la disposizione regionale, non specificando a quali soggetti tale facoltà sia attribuita, ne demanda l'individuazione all'ente gestore, all'interno del «piano organico».

4. — La questione di legittimità costituzionale sollevata nei riguardi dell'art. 10, primo comma, lettera a), va invece dichiarata inammissibile.

Secondo la costante giurisprudenza di questa Corte (v., da ultimo, sentenze nn. 292, 256 e 172 del 1994 e n. 496 del 1993), la necessaria previa delibera del Consiglio dei ministri, sulla cui base il Presidente del Consiglio promuove mediante ricorso la questione di legittimità costituzionale nei confronti delle delibere legislative regionali (ex artt. 31 della legge 11 marzo 1953, n. 87 e 2, terzo comma, lettera d) della legge 23 agosto 1988, n. 400), ha la *ratio* «in un'esigenza non di natura formale ma di sostanza, connessa all'importanza dell'atto di impugnativa della legge e alla gravità dei suoi possibili effetti di natura costituzionale»: in quanto tale essa «comporta una scelta di politica istituzionale diretta a prefigurare, quantomeno nelle sue linee essenziali, la violazione ipotizzata, al fine di delimitare con sufficiente chiarezza l'oggetto della questione che si intende sollevare».

Nel caso presente, la delibera del Consiglio dei ministri posta a base del ricorso introduttivo del presente giudizio non contiene alcun riferimento all'art. 10 della legge regionale, né alla questione della salvezza degli usi civici che discende da tale norma. Infatti dall'estratto conforme al verbale, depositato in giudizio, risulta testualmente che il Consiglio dei ministri, in data 24 settembre 1993, ha approvato la «determinazione di impugnare davanti alla Corte costituzionale la legge della regione Lazio recante istituzione della riserva naturale parziale Selva del Lamone, in quanto, consentendo indiscriminatamente nel territorio della riserva naturale la cattura di specie animali selvatiche a scopo di ricerca scientifica, viola il principio contenuto nell'art. 4, primo comma, della legge 11 febbraio 1992, n. 157, secondo cui tale attività è autorizzabile solo a favore di determinati soggetti».

Dal tenore di tale delibera emerge con evidenza la volontà del Consiglio dei ministri di impugnare la legge regionale con esclusivo riguardo alla disposizione contenuta nell'art. 9: essa pertanto va ritenuta inadeguata a fondare il ricorso presidenziale con riferimento all'art. 10, essendo priva dei contenuti minimi (rappresentati dall'oggetto della censura e dai parametri di riferimento: cfr. sentenza n. 233 del 1994) necessari per dedurre la volontà del Consiglio dei ministri di censurare anche detta disposizione.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 9, primo comma, lettera a), della legge regionale del Lazio, approvata il 2 marzo 1994 e riapprovata il 4 maggio 1994, recante «Istituzione della riserva natura parziale Selva del Lamone»;

Dichiara inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 10, primo comma, lettera a), della legge regionale del Lazio, approvata il 2 marzo 1994 e riapprovata il 4 maggio 1994, sollevata, in riferimento all'art. 117 della Costituzione, dal Presidente del Consiglio dei ministri con il ricorso indicato in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 6 febbraio 1995.

Il Presidente: CASAVOLA

Il relatore: SANTOSUOSSO

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 13 febbraio 1995.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 58

Ordinanza emessa l'11 febbraio 1994 (pervenuta alla Corte costituzionale il 24 gennaio 1995) dalla commissione tributaria di primo grado di Torino sul ricorso proposto da Castello Roberto contro l'Intendenza di finanza di Torino

Imposte in genere - Imposta straordinaria su particolari beni (nella specie: motocicli di potenza superiore a sei cavalli) pari a cinque volte la tassa automobilistica - Irragionevole equiparazione, ai fini dell'applicazione dell'imposta, dei possessori di detti motocicli ai possessori di imbarcazioni da diporto a motore di lunghezza oltre i dodici ed entro i quindici metri, senza alcun riferimento al valore e alle caratteristiche di utilizzazione del mezzo di trasporto - Lesione del principio di eguaglianza.

(D.-L. 19 settembre 1992, n. 384, art. 8, commi primo, lett. a-bis, e 2-bis, convertito nella legge 14 novembre 1992, n. 438). (Cost., art. 3).

LA COMMISSIONE TRIBUTARIA DI PRIMO GRADO

Ha emesso la seguente ordinanza sul ricorso n. 93/4736 presentato il 24 maggio 1993 (avverso: s/rif su i. imb. registro - tasse automobilistiche) da Castello Roberto residente a Trofarello in via Piave, 62, contro l'Intendenza di finanza di Torino;

Letti gli atti; assente il rappresentante dell'Intendenza di finanza di Torino, presente personalmente il contribuente;

Udito il relatore dott. Sergio Viara;

RITENUTO IN FATTO

Trattasi di ricorso presentato in data 24 maggio 1993 avverso silenzio-rifiuto dell'Intendenza di Finanza relativamente ad un'istanza di rimborso relativa all'imposta straordinaria su «beni di lusso» pagata nel 1992 per L. 797.000. L'istanza di rimborso era stata presentata in data 16 febbraio 1993.

Il ricorrente contesta l'incostituzionalità della norma istitutiva del tributo in questione chiedendo il rimborso della somma versata, previa rimessione degli atti alla Corte costituzionale per la declaratoria di incostituzionalità della normativa istitutiva della tassa in esame.

Motivi della decisione

Codesta commissione osserva che l'art. 8 del d.-l. 19 settembre 1992 n. 384, così come convertito nella legge 14 novembre 1992, n. 438, il quale ha istituito un'imposta straordinaria sul possesso di determinati beni c.d. «di lusso», presenta alcuni aspetti di dubbia costituzionalità.

Con particolare riferimento alle disposizioni di cui ai commi 1, lett. a-bis e 2-bis dell'art. 8 sopra citato, si rileva che la norma in argomento, al fine di stabilire l'assoggettabilità o meno al tributo straordinario del motociclo posseduto (ossia al fine di attribuire a tale motociclo la qualifica di «bene di lusso» fa esclusivo riferimento alla potenza fiscale del motociclo, senza tenere in alcun conto il valore commerciale e le caratteristiche di utilizzo del mezzo stesso.

Infatti, mentre da un lato è difficilmente contestabile l'attribuzione della qualifica di «bene di lusso» a beni quali i natanti di lunghezza compresa tra 12 e 15 metri o quali i velivoli e gli elicotteri privati (beni il cui possesso è senza dubbio indice di una maggior capacità contributiva rispetto alla media), dall'altro è immediato osservare che beni quali i motocicli di potenza fiscale superiore a 6 cv (ossia di cilindrata media o alta) fungono molto spesso da mezzo di trasporto per il loro possessore: in altre parole, si tratta di beni strumentali, più che di beni di lusso.

Inoltre, il costo stesso di tali motocicli è tale da rendere inadeguata la loro classificazione tra i beni di lusso, dal momento che l'acquisto di un motociclo del tipo in esame è certamente alla portata di gran parte della popolazione adulta e che i principali acquirenti di tali beni sono soggetti giovani i quali, come è noto, non rientrano certamente tra le categorie con maggior capacità contributiva.

Ne consegue che la definizione di «beni di lusso» attribuita ai motocicli di potenza fiscale superiore a 6 cv appare viziata da arbitrarietà e non idonea, pertanto, a rispettare il principio di cui all'art. 53, primo comma della Costituzione, secondo il quale tutti sono tenuti a concorrere alle spese pubbliche in ragione della loro capacità contributiva. Infatti, come si è già accennato, l'esclusivo riferimento ai cavalli fiscali del motociclo non può costituire indice attendibile di capacità contributiva.

Ancora, il criterio discriminante adottato dal citato art. 8, comma 1, lett. *a-bis*, non contenendo alcun riferimento al valore e alle caratteristiche di utilizzo del mezzo di trasporto, può dar luogo ad una disparità di trattamento tra i contribuenti equiparando ai fini dell'applicazione dell'imposta, ad esempio, i possessori di motocicli di potenza superiore ai 6 cv ai possessori di imbarcazioni da diporto a motore di lunghezza oltre 12 ed entro 15 metri. Analoga disparità di trattamento deriva poi dalle modalità di quantificazione dell'imposta, stabilite dal comma 2-*bis* del citato art. 8, modalità che colpiscono in misura proporzionalmente maggiore i possessori di motocicli.

Alla luce di quanto sopra, la norma in esame non pare in grado di garantire il principio di eguaglianza sancito dall'art. 3 della Costituzione, nei confronti del quale, per contro, essa si pone in netto contrasto.

Tutto ciò considerato, codesta Commissione emette la seguente:

P. Q. M.

La Commissione dichiara non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale e dispone la sospensione del giudizio in corso e l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale, previa notifica della presente ordinanza alle parti in causa, al Presidente del Consiglio dei Ministri e comunicazione ai Presidenti dei due rami del Parlamento.

Torino, addì 11 febbraio 1994

Il presidente: (firma illeggibile)

95C0176

N. 59

Ordinanza emessa il 15 settembre 1994 dal giudice conciliatore di Nizza Monferrato nel procedimento civile vertente tra Micello Volpe Concetta e Pintore Francesco

Tributi in genere - Tasse automobilistiche - Omessa trascrizione nel p.r.a. dell'avvenuta cessione dell'autoveicolo a nuovo proprietario - Assoggettamento alla tassa automobilistica di coloro che, pur non essendo più proprietari, risultino tali dall'iscrizione al p.r.a. - Prospettata violazione del principio della capacità contributiva risultando questa ancorata al semplice dato formale della intestazione del veicolo nei registri del p.r.a.

(D.-L. 30 dicembre 1982, n. 953, art. 5, ventiseiesimo, trentaduesimo e trentatreesimo comma, convertito con modificazioni, nella legge 28 febbraio 1983, n. 53).

(Cost., artt. 3 e 53).

IL GIUDICE CONCILIATORE

Ha pronunciato la seguente ordinanza nella causa civile di cognizione, iscritta al n. 148 del r.g. affari contenziosi dell'anno 1988, pendente tra: Micello Concetta Volpe, residente in Nizza Monferrato ed ivi elettivamente domiciliata in via Pio Corsi n. 44 presso l'avv. Gerardo Serra, che la rappresenta e difende in virtù di procura speciale resa a margine del fibello introduttivo in data 5 settembre 1988, attrice, contro Pintore Francesco, residente in Cusano Milanino, a patrocinio degli avv. li Adriano Cantù ed Emilio Pronzati, con elezione di domicilio presso lo studio di quest'ultimo in Nizza Monferrato, via Pio Corsi n. 54/7, in virtù di procura speciale resa in calce all'atto di citazione notificato, convenuto.

FATTO E DIRITTO

Con atto di citazione del 7 settembre 1988 la signora Micello Concetta Volpe conveniva in giudizio, avanti questo giudice conciliatore, il signor Pintore Francesco, esponendo d'avergli alienato la propria autovettura targata AT/105671.

Lamentava l'attrice che il suddetto acquirente non aveva provveduto al pagamento delle relative tasse di circolazione automobilistiche per gli anni 1983-84-85-86, data la mancata volturazione presso il competente p.r.a. della nuova intestazione dell'automezzo.

Costituitosi tempestivamente, il convenuto eccepiva che la mancata trascrizione in parola era avvenuta per colpa della signora Micello, poichè la stessa aveva trattenuto il foglio complementare dell'autoveicolo, impedendo così la volturazione dello stesso in capo all'acquirente.

Circostanza questa, peraltro, negata dall'attrice Micello Concetta Volpe.

Sostanzialmente la causa veniva istruita, con prove documentali e testimoniali, in ordine alla circostanza di fatto relativa alla consegna o meno del citato foglio complementare.

Esauriti detti incombenzi, si procedeva all'assegnazione a sentenza.

Tutto quanto sovra premesso questo giudice, in diritto, osserva quanto segue.

L'obbligazione principale, oggetto della presente lite, trova la propria fonte nell'art. 5 del d.-l. 30 dicembre 1982, n. 953, così come convertito dalla legge 28 febbraio 1983, n. 53.

Precisamente i commi ventisei, trentadue e trentatre disciplinano *ex novo* la tassa di circolazione automobilistica. L'innovazione più importante consiste nella circostanza che detto tributo viene imposto, in ogni caso, all'intestatario della carta di circolazione dell'autoveicolo, senza tenere conto dell'effettivo utilizzo, o della effettiva circolazione dell'autoveicolo stesso.

Nonostante la nuova normativa abbia mantenuto immutato il *nomen juris* (tassa), a parere del giudicante la stessa ha sostanzialmente convertito la «tassa di circolazione» in una imposta gravante sulla proprietà dell'autoveicolo, dovuta all'erario non, come in precedenza, in funzione della circolazione e quindi per contribuire alle spese sostenute dallo Stato per realizzare le opere e le strutture necessarie alla circolazione stessa, ma dovuta, comunque, da chi è proprietario dell'autoveicolo.

Nel caso in esame, le parti che ora confliggono nel presente processo, controvertono in ordine al pagamento di una imposta che certamente farebbe capo al signor Pintore Francesco, indubbio proprietario dell'automezzo all'epoca in cui la venditrice si trovò costretta a versare il tributo *de quo*.

Accertata, quindi, la natura d'imposta di detto tributo, non può sfuggire a questo Giudice il contrasto della norma impositrice con quella costituzionale, e precisamente con l'art. 53 della Costituzione.

In effetti, determinare una imposta sulla proprietà in maniera così oggettiva, senza tenere conto sia della capacità contributiva e sia dei criteri di progressività propri di ciascun contribuente, contravviene indubbiamente al citato dettato costituzionale.

Nella presente lite non è detto, anzi può essere poco probabile, che attrice e convenuto abbiano capacità contributiva identica.

Quindi l'importo azionato, anche se, in astratto, fosse fiscalmente idoneo alla capacità contributiva della signora Micello Concetta Volpe, probabilmente non lo sarebbe per il convenuto signor Pintore Francesco, proprio per l'eventuale diversa capacità contributiva dei due soggetti.

Non basta. La norma *de qua* appare anche ulteriormente costituzionalmente illegittima, poichè non tiene conto dei criteri d'uguaglianza sanciti dall'art. 3 della Costituzione.

Abbiamo accertato la sua natura di imposta sulla proprietà. Orbene, osserviamo che il proprietario di un autoveicolo si trova indubbiamente discriminato nei confronti del proprietario di un qualsiasi immobile (terreno o fabbricato).

Il primo è tenuto a versare all'erario una somma predeterminata qualunque sia la propria capacità contributiva, anche se uguale a zero, e quindi esente dalla contribuzione fiscale.

Contrariamente il proprietario di un immobile dichiarerà annualmente il reddito dello stesso, così come risulta dal censimento catastale, e verserà all'erario il tributo determinato con l'applicazione di aliquote progressive, in funzione del proprio reddito complessivo.

Anzi, se solo proprietario di un immobile, di modesta rendita catastale, potrebbe essere esonerato dalla presentazione della dichiarazione annuale e quindi dal contribuire.

Contrariamente, il proprietario di un solo vetusto autoveicolo di piccola cilindrata, e non titolare di altri redditi, dovrebbe versare all'erario quella che impropriamente la norma in parola definisce «tassa di circolazione».

Anche sotto questo profilo la censura di costituzionalità è rilevante ai fini decisionali della presente causa.

Infatti se l'imposta di proprietà fosse determinata dal computo soggettivo della dichiarazione dei redditi, e non semplicemente per il puro e semplice effetto dell'iscrizione nei registri del competente P.R.A., la signora Micello Concetta Volpe si sarebbe astenuta dal dichiarare; dopo la cessione al signor Pintore Francesco, il reddito derivante dalla proprietà del veicolo venduto al suddetto Pintore Francesco, poiché detto onere sarebbe toccato a quest'ultimo.

Tanto basta per sollevare d'ufficio l'eccezione di costituzionalità della citata norma.

P. Q. M.

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

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 5, commi ventisei, trentadue e trentatré del d.-l. 30 dicembre 1982, n. 953, convertito, con modificazioni, con legge 28 febbraio 1983, n. 53, ravvisando la violazione degli artt. 3 e 53 della Costituzione, in parte qua, e cioè nel punto in cui obbliga al pagamento della tassa di circolazione automobilistica quei soggetti che risultano intestatari al pubblico registro automobilistico del veicolo;

Consequentemente ne rimette l'esame alla Corte costituzionale per il relativo giudizio di legittimità;

Ordina a cura della Cancelleria, la notificazione della presente ordinanza:

al Presidente del Consiglio dei Ministri;

al Presidente della Camera dei deputati;

al Presidente del Senato della Repubblica;

ai Procuratori delle parti costituite in giudizio;

Dispone la sospensione del presente processo; la trasmissione immediata, sempre a cura della cancelleria, degli atti alla Corte costituzionale per la decisione della questione di legittimità costituzionale sollevata d'ufficio e sovra dichiarata.

Nizza Monferrato, addì 15 settembre 1994

Il giudice conciliatore: MARCIELLO

95C0177

N. 60

Ordinanza emessa il 6 giugno 1994 (pervenuta alla Corte costituzionale il 26 gennaio 1995) dalla commissione tributaria di primo grado di Trapani sul ricorso proposto dalla S.p.a. Banca Sicula c/l'ufficio I.V.A. di Trapani

Imposta sul valore aggiunto (I.V.A.) - Violazione della disciplina relativa alle annotazioni di cui agli artt. 23 e 24 della legge impugnata - Sanzioni - Equiparazione, ai fini della sanzione, dei soggetti che non hanno versato l'imposta dovuta, a quelli che l'hanno versata rendendosi responsabili solo della mancata annotazione - Violazione del principio di uguaglianza sotto il profilo dell'eguale trattamento sanzionatorio di ipotesi di diversa gravità - Eccesso dai limiti della legge di delega.

(D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633, art. 42).

(Cost., artt. 3 e 76).

LA COMMISSIONE TRIBUTARIA DI PRIMO GRADO

Ha pronunciato la seguente ordinanza in ordine al ricorso n. 730/1993 presentato dalla Banca Sicula S.p.a., rappresentata in giudizio dal prof. Giuseppe Evangelista, contro l'Ufficio IVA di Trapani, rappresentata in giudizio dal rag. Giuseppe Bica.

Premesso in punto di fatto che la Banca Sicula S.p.a. in persona del suo legale rappresentante si è opposta all'avviso di irrogazione sanzioni 1992, notificato il 7 aprile 1993, con il quale, sulla base del P.V.C. notificato in data 18 febbraio 1993 dalla Guardia di finanza - Nucleo regionale P.T. di Palermo, sono state irrogate le seguenti pene pecuniarie:

1) rilievo n. 1 del P.V.C.: omessa registrazione corrispettivi per un imposta pari a L. 159.547.000; sanzione art. 42, primo comma, pena pecuniaria L. 319.094.000;

2) rilievo n. 2 del P.V.C.: omessa annotazione di liquidazione periodica di imposta; sanzione art. 43, quinto comma, pena pecuniaria, in applicazione dell'art. 8 della legge 7 gennaio 1929 n. 4, L. 220.000;

3) rilievo n. 3 del P.V.C.: omessa registrazione di n. 143 fatture di acquisto; sanzione art. 47, n. 3, pena pecuniaria, in applicazione dell'art. 8 della legge 7 gennaio 1929 n. 4, L. 4.560.000.

Il ricorso è limitato alla sanzione di cui al punto 1) relativo alla omessa registrazione di corrispettivi dei mesi di agosto e settembre 1992 rispettivamente di L. 148.415.345 e L. 850.851.443.

Ha chiesto: *a*) in via preliminare, di riconoscere l'applicabilità alle menzionate violazioni per omesse registrazioni dei corrispettivi dei benefici di cui all'art. 8 della legge n. 4 del 7 gennaio 1929 ed alle relative disposizioni attuative recate dal decreto ministeriale 1° settembre 1931; *b*) in via principale, di rideterminare la pena pecuniaria in un ammontare compreso tra un minimo di L. 23.697.000 ed un massimo di L. 47.394.000; *c*) in via subordinata, di applicare alle violazioni medesime la sanzione pecuniaria di L. 74.564.000 circa; *d*) in via ulteriormente subordinata, di determinare la pena pecuniaria in una diversa misura ritenuta più congrua al caso di specie.

Con deduzioni del 2 maggio 1994 l'ufficio IVA ha chiesto il rigetto del ricorso, sostenendo che nel caso in esame non sono applicabili le mitigazioni delle sanzioni richieste per il preciso disposto dell'art. 75 del d.P.R. n. 633/1972.

Nella seduta odierna il delegato della ricorrente banca ha insistito sui motivi del ricorso e sul diritto alla riduzione della pena pecuniaria nella considerazione che le violazioni non hanno arrecato alcun danno all'erario e non erano finalizzate all'evasione.

Il rappresentante dell'ufficio ha dichiarato di riportarsi alle deduzioni in atti.

Considerato in diritto che, prima di stabilire se siano applicabili le riduzioni previste dall'art. 8 della legge n. 4/1929 e dal decreto ministeriale 1° settembre 1931, bisogna esaminare se sia giuridicamente possibile sanzionare con pene pecuniarie proporzionali all'imposta le violazioni formali. Che, nel caso si tratta di violazioni di carattere formale non vi sono dubbi dal momento che risulta che i versamenti periodici sono stati regolarmente eseguiti. Le violazioni consistono nelle omesse registrazioni nel registro dei corrispettivi degli ammontari globali dei corrispettivi di ciascuna mese secondo le modalità e nei termini previsti dall'art. 3 del decreto ministeriale 12 aprile 1979 che ha dettato particolari norme di attuazione per le aziende ed istituti di credito che si servono di sistemi elettrocontabili ovvero, per l'elaborazione di dati, si avvalgono di centri elettrocontabili gestiti da terzi. In conseguenza delle intervenute disposizioni le registrazioni da farsi nei registri previsti dagli artt. 23 e 24 del d.P.R. n. 633/1972 non hanno più un contenuto sostanziale ma soltanto espositivo.

Rilevato l'indubbio carattere formale delle violazioni, deve considerarsi che l'art. 10 della legge di delega 9 ottobre 1971, n. 825, aveva previsto al primo comma che le disposizioni da emanare in materia di sanzioni dovevano essere intese ad assicurare la prevenzione e repressione della evasione. A tale fine (secondo comma, punto 11) doveva essere perfezionato il sistema delle sanzioni amministrative e penali, anche detentive, e la migliore commisurazione di esse all'effettiva entità oggettiva e soggettiva delle violazioni. A dette direttive non risponde l'art. 42 del d.P.R. n. 633/1972 nel stabilire la pena pecuniaria a carico di chi omette le annotazioni prescritte dagli artt. 23 e 24 non distingue tra i soggetti che non hanno versato l'imposta dovuta e quelli che invece l'hanno versata e che, quindi, non hanno perseguito un disegno evasivo.

Va pertanto rilevata l'iniuriosità delle norme predette laddove sanziona allo stesso modo violazioni sostanziali poste essere con intento evasivo (per le quali normalmente l'ordinamento tributario commina pene pecuniarie proporzionali) o mere violazioni di carattere formale, come quelle di cui trattasi (cui, viceversa, vengono destinati dal sistema normativo vigente in materia sanzioni nel minimo e massimo edittale commisurate alla gravità del danno o del pericolo per l'erario ed alla personalità dell'autore delle violazioni).

Ne consegue che il citato art. 42 si pone in contrasto e con l'art. 3 della Cost. (giacché formulato in termini tali da non prevedere la diversificazione, dal punto di vista sanzionatorio, delle due situazioni anzicennate) e con l'art. 76 della Cost., in quanto non conforme ai principi e criteri direttivi di cui alla legge delega.

Pertanto, poiché il presente giudizio non può essere definito indipendentemente dalla risoluzione della suesposta questione di legittimità costituzionale dell'art. 42 del d.P.R. n. 633/1972 che — per le motivazioni sin qui esplicitate — non appare manifestamente infondata, vanno adottate, ex art. 23 della legge n. 87/1953, le statuizioni di cui in dispositivo.

P. Q. M.

Visto l'art. 23 della legge 11 marzo 1953 n. 87, sospende il giudizio e dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Ordina, altresì, che a cura della segreteria, la presente ordinanza sia notificata alle parti in causa, al sig. Presidente del Consiglio dei Ministri e ai sigg. Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Trapani, addì 6 giugno 1994

Il pretore: PALMERI

95C0178

N. 61

Ordinanza emessa il 18 ottobre 1994 dal pretore di Bologna, sezione distaccata di Imola nel procedimento civile vertente tra Bacca Ferruccio e l'ENPAV

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 avvalentisi 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) e quelli iscritti dopo tale data (sottratti alla doppia imposizione) - Incidenza sulla garanzia previdenziale quale diritto del lavoratore la cui certezza giuridica viene messa in discussione dalla retroattività della norma impugnata, nonché sul principio della capacità contributiva - Riferimenti alla sentenza della Corte costituzionale n. 39/1993.

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

(Cost., artt. 3, 38 e 53).

IL PRETORE

A scioglimento della riserva ha emesso la seguente ordinanza di remissione alla Corte costituzionale nella controversia r.g.l. n. 20048/1994 promossa da Ferruccio Bacca (avv. Marco Masi) contro l'Ente nazionale previdenza e assistenza dei veterinari.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

I. — Ferruccio Bacca, deducendo di essere iscritto all'albo dei medici veterinari di Bologna, di non esercitare tale professione, ma quella di agente di commercio per una agenzia di pubblicità;

deducendo di aver rinunciato alla iscrizione all'Ente nazionale di previdenza e di assistenza per i veterinari (ENPAV), di averne ottenuto la cancellazione ed anche lo sgravio dei contributi, in quanto iscritto come agente di commercio all'Enasarco;

deducendo di aver ricevuto dall'ENPAV il 18 febbraio 1994 la richiesta di pagare i contributi fino al 31 dicembre 1993, in base a quanto disposto dall'art. 11, ventiseiesimo comma della legge 24 dicembre 1993, n. 537;

deducendo di non dover pagare i contributi chiestigli dall'ENPAV per varie ragioni analiticamente enunciate; con ricorso depositato il 9 maggio 1994 ha formulato domande nei confronti dell'ENPAV come alle conclusioni che si trascrivono:

«Voglia l'Ill.mo sig. pretore, in funzione di Giudice del lavoro:

dichiarare che il ricorrente non è tenuto a corrispondere l'importo di L. 4.202.193, chiesto dall'ENPAV a titolo di contributi maturati al 31 dicembre 1993, in quanto al momento dell'iscrizione all'Albo dei veterinari egli poteva scegliere per l'iscrizione all'ente o per la sua rinuncia (come in effetti avvenuto);

in subordine, sospendere il giudizio *a quo*, sollevando la questione di costituzionalità dell'art. 11, venticesimo comma, legge n. 537/1993, avanti la Corte costituzionale, una volta accertata la rilevanza della questione e la sua non manifesta infondatezza.

Con vittoria di spese, competenze ed onorari».

2. — L'ENPAV non si è costituito ed è stato dichiarato contumace.

3. — Il ricorrente è stato interrogato; ha chiarito e documentato di svolgere attività come agente di commercio nel settore della pubblicità e di corrispondere dal 1990 contributi all'Enasarco.

MOTIVI DELLA DECISIONE

La rilevanza delle eccezioni di illegittimità costituzionale.

1. — La questione di legittimità costituzionale è sicuramente rilevante ai fini della decisione della controversia.

Infatti, come si ricava anche dalla lettera inviata dall'ENPAV al ricorrente, l'ente fonda la richiesta di pagamento di contributi sulla norma dell'art. 11, venticesimo comma della legge, il cui testo integrale è stato trascritto nella lettera.

Per quanto possa apparire discutibile e contestabile giuridicamente la qualificazione attribuita di essere una disposizione interpretativa della precedente norma di cui all'art. 24, secondo comma legge 12 aprile 1991 (che aveva abrogato l'obbligo per tutti i veterinari iscritti agli albi della iscrizione anche all'ENPAV), e ciò anche sotto il profilo della applicazione che compete al giudice ordinario, sta il fatto che la disposizione normativa nella sua seconda frase sancisce la nullità dei provvedimenti di cancellazione adottati dall'ENPAV nei confronti dei veterinari che avessero rinunciato alla iscrizione, alla stregua della norma che l'ente dichiara di voler interpretare in senso restrittivo e con efficacia retroattiva.

In sostanza la dichiarazione legislativa di nullità delle cancellazioni potrebbe avere come conseguenza la inefficacia delle stesse, e di far rivivere a carico dei veterinari gli obblighi che derivano dalla loro iscrizione alla Cassa, a partire dal pagamento del contributo dovuto anche da coloro che non esercitano la libera professione.

Per quanto la costruzione della fattispecie normativa appaia giuridicamente contorta e farraginosa, la norma si impone come tale ai cittadini ed al giudice, che potrebbe doverne dare la applicazione di cui è stata fatta richiesta al ricorrente dall'ENPAV.

In sostanza il giudice non si può sottrarre alla applicazione della legge, così come redatta. Egli può solo — nel caso — valutarne e rilevarne la sospetta illegittimità costituzionale, quale in questo giudizio è stata eccepita dal ricorrente, e constatare come tale aspetto del problema sia decisivo e perciò rilevante ai fini della decisione della controversia.

La non manifesta infondatezza della questione.

1. — I precedenti normativi.

Per deliberare il merito della questione è opportuno riportare integralmente le norme che regolano la materia.

1.1. — L'art. 2, secondo comma, della legge 18 agosto 1962, n. 1352 («Riordinamento dell'ENPAV») così dispone: «L'iscrizione all'ENPAV è obbligatoria per tutti i veterinari di età inferiore agli anni sessantacinque, iscritti negli albi professionali, compilati e tenuti dagli Ordini provinciali».

1.2. — L'art. 24 della legge 12 aprile 1991 n. 136, («Riforma dell'ENPAV») dopo aver sancito l'obbligatorietà della iscrizione all'ente degli iscritti agli albi che esercitassero la libera professione, ha fissato ai comma secondo e terzo le seguenti disposizioni:

«2. Sono iscritti facoltativamente all'Ente, oltre agli assicurati che si trovano nelle condizioni di cui al comma 2 dell'articolo 2, gli iscritti agli albi professionali che esercitano esclusivamente attività di lavoro dipendente o attività di lavoro autonomo, per le quali siano iscritti ad altre forme di previdenza obbligatoria.

3. L'iscrizione ed il passaggio dalla forma obbligatoria a quella facoltativa avviene su richiesta o d'ufficio. La facoltà di rinuncia all'iscrizione deve essere esercitata dall'interessato con espressa dichiarazione da redigere seguendo le modalità dell'articolo 23, primo comma, della legge 13 aprile 1977, n. 114».

1.3. — L'art. 32 della stessa legge così ha disposto:

«1. A decorrere dalla data di entrata in vigore della presente legge è abrogato il secondo comma dell'articolo 2 della legge 18 agosto 1962, n. 1357».

1.4. — L'articolo 11, quarto comma, così dispone:

«4. Gli iscritti all'albo professionale che non siano iscritti all'Ente e non siano tenuti all'iscrizione sono obbligati a versare all'Ente un contributo di solidarietà pari al 3 per cento del reddito professionale netto prodotto nel corso dell'anno precedente e comunque non inferiore a L. 100.000 annue».

2. — La norma impugnata.

L'art. 11, ventiseiesimo comma della legge 24 dicembre 1993 (Legge finanziaria per il 1994) la cui applicazione è oggetto del presente giudizio è del seguente tenore:

«Art. 11 (Previdenza e assistenza). — 26. La disposizione contenuta nel comma 1 dell'articolo 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 (ENPAV) 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 comma secondo dell'articolo 24 della medesima; i provvedimenti di cancellazione adottati dall'Ente nei confronti dei veterinari, già obbligatoriamente iscritti all'Ente stesso in forza della precedente normativa, sono nulli di diritto. Gli obblighi relativi al pagamento dei contributi e alla comunicazione di cui all'articolo 19 della citata legge n. 136 del 1991, dovuti per il periodo successivo al provvedimento di cancellazione devono essere adempiuti, salvo il caso di scadenza posteriore, entro sessanta giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge. Fino al medesimo termine, per i contributi e le comunicazioni relative al predetto periodo non si applicano le sanzioni, le maggiorazioni e gli interessi di mora di cui agli articoli 19 e 20 della citata legge n. 136 del 1991».

3. — Le ragioni di sospetto contrasto con la Costituzione.

3.1. — Come si rileva la norma nel precetto della prima parte si qualifica come interpretativa dell'art. 32, primo comma della legge n. 136/1991, che aveva abrogato la obbligatorietà della iscrizione all'ENPAV di tutti i veterinari iscritti all'albo.

Proprio in quanto la norma si definisce come di interpretazione — come è certamente possibile al legislatore — essa deve sottostare ai criteri individuati e espressi nella giurisprudenza della Corte costituzionale.

A tal proposito si rileva innanzitutto che la disposizione qualificata come interpretativa interviene su una norma che aveva abrogato l'obbligo di iscrizione all'ENPAV per tutti gli iscritti all'albo dei veterinari, e come essa, insieme alle altre disposizioni, dà vita ad una fattispecie normativa che può essere ed è stata interpretata dall'ENPAV — che ne è sicuramente la ispiratrice e la fonte — come la ricostituzione con effetto retroattivo dell'obbligo anche per i veterinari dipendenti di iscrizione alla ENPAV e di quello di pagare come tali dei contributi, certamente diversi e maggiori rispetto al contributo di solidarietà dovuto dai veterinari iscritti agli albi, ma non all'ENPAV.

3.2. — I criteri di legittimità costituzionale in materia di norme interpretative e con efficacia retroattiva.

Secondo la sentenza del 10 febbraio 1993 n. 39 della Corte costituzionale «è di interpretazione autentica quella disposizione che si riferisce e si salda con quella da interpretare ed interviene esclusivamente sul significato normativo di quest'ultima, senza però intaccare o integrare il dato testuale ma solo chiarirne o esplicitarne il contenuto ovvero escludendo o enucleando uno dei significati possibili».

Indipendentemente dalla effettiva natura interpretativa della norma, (che per sua natura retroagisce di regola con riferimento alla legge interpretata) la Corte ha affermato nella stessa decisione quanto segue: «il legislatore indubbiamente può regolare la materia con disposizioni nuove e può espressamente disporre la operatività anche per il passato; può dare, cioè, espressamente alle dette disposizioni efficacia retroattiva. 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 (sent. n. 123 del 1988).

La Corte costituzionale nella importante sentenza del 4 marzo 1990 n. 155, ha anche deciso che «l'irretroattività costituisce un principio generale del nostro ordinamento (art. 11 preleggi) e, 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 un'effettiva causa giustificatrice, il legislatore deve ragionevolmente attenersi, in quanto le certezze dei rapporti preteriti costituisce un indubbio cardine della civile convivenza e della tranquillità dei cittadini».

3.3. — Dopo tali richiami alla giurisprudenza della Corte costituzionale la denuncia elevata nei confronti dell'art. 11, ventiseiesimo comma legge 24 dicembre 1993, di essere solo in maniera apparente e nominale una norma interpretativa e di essere invece sostanzialmente una norma con effetto retroattivo che incide sulla posizione contributiva dei veterinari iscritti all'albo i quali lavorino esclusivamente come dipendenti, e che in quanto tali avevano chiesto ed ottenuto secondo la legge vigente all'epoca la cancellazione dall'ENPAV, appare manifestamente non infondata, e perciò da rimettere al giudizio della Corte costituzionale.

A tale scopo, nella sommaria deliberazione che compete in questa fase al giudice ordinario, si sottolinea che la norma denunciata di illegittimità costituzionale aggrava in maniera sensibile il carico della imposizione di contributi previdenziali dei veterinari che non siano libero-professionisti; che la norma provoca tale aggravamento di contributi con effetto retroattivo, mediante una sostanziale modifica di una recente disposizioni di legge (quella sulla non obbligatorietà della iscrizione alla Cassa dei veterinari che non esercitano la professione libera) che, per quanto consta, non aveva dato adito a dubbi di interpretazione.

Si rileva ancora che la norma determina una differenza di trattamento contributivo rispetto ai veterinari liberi professionisti, che deve essere determinata e valutata dalla Corte, se e quanto ragionevole e giustificata sotto il profilo costituzionale.

La norma pone a carico dei veterinari che non siano titolari di redditi derivanti dall'esercizio della libera professione, una doppia contribuzione previdenziale in relazione ad unico reddito derivante dal corrispettivo da lavoro dipendente, o da lavoro autonomo, sottoposto a contribuzione assicurativa e previdenziale obbligatoria.

In fin dei conti, per quanto è risultato, l'esigenza di tale radicale mutamento del regime di contribuzione previdenziale è stata dettata dai generici bisogni di finanziamento dell'ENPAV, non meglio conosciuti e esposti.

Tali elementi dovranno essere approfonditi nel giudizio di fronte alla Corte costituzionale; essi possono costituire la violazione delle norme e dei principi costituzionali sopra richiamati in materia di norme di legge interpretative o con efficacia retroattiva, anche nei confronti di situazioni previdenziali, e delle scelte e delle opzioni rimesse dalla legge ai soggetti interessati alla contribuzione.

In proposito si indicano come norme di riferimento per il giudizio quelle dell'art. 3, primo comma della Costituzione per quanto attiene alla disparità di trattamento; degli artt. 38 e 53 per quanto concerne il regime di contribuzione previdenziale, anche in relazione ai principi della certezza del diritto in ordine a posizioni ed aspettative normative e di diritto dei cittadini lavoratori, anche non dipendenti.

Si ricorda ancora che la stessa questione di legittimità costituzionale è stata già rimessa alla Corte costituzionale dal pretore di Perugia.

P. Q. M.

Solleva la questione della legittimità costituzionale dell'art. 11, comma ventiseiesimo della legge 24 dicembre 1993 n. 537, (legge finanziaria per il 1994) con riferimento agli artt. 3, 38 e 53 della Costituzione, per le ragioni e nei termini di cui alla motivazione;

Dispone la notificazione della ordinanza al difensore, al Presidente del Consiglio dei Ministri e ai Presidenti dei due rami del Parlamento;

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

Bologna, addì 18 ottobre 1994

Il pretore: GOVERNATORI

N. 62

Ordinanza emessa il 26 settembre 1994 dal tribunale di Firenze nel procedimento civile vertente tra Biagini Serena ed altra e Ordine degli psicologi della regione Toscana

Professioni libere - Esercizio di attività psicoterapeutica - Autorizzazione agli iscritti all'ordine degli psicologi o ai medici iscritti all'ordine dei medici e degli odontoiatri, laureati da almeno cinque anni, che dichiarino sotto la propria responsabilità, di aver acquisito una specifica formazione professionale in psicoterapia adeguatamente documentata - Mancata previsione che il requisito del quinquennio del possesso del diploma di laurea possa essere liberamente e consapevolmente valutato dal consiglio dell'ordine insieme con gli altri parametri - Disparità di trattamento di soggetti aventi la stessa preparazione professionale in base al mero elemento temporale della data del diploma di laurea ed irragionevole ed iniquo impedimento dell'esercizio di un'attività legittimamente intrapresa in base alla normativa previgente, con conseguente danno per la salute dei pazienti costretti a cambiare psicoterapeuta - Incidenza sul principio della tutela del lavoro.

(Legge 18 febbraio 1989, n. 56, art. 35, primo comma).

(Cost., artt. 3, 32 e 35).

IL TRIBUNALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza nella causa iscritta al n. 2620/1994 volontaria giurisdizione, promossa da Biagini Serena (avv. Natale Giallongo, dott.ssa Maria Cecilia Mannocci e dott. Vincenzo Farnararo) nei confronti dell'Ordine degli psicologi della regione Toscana (avv. Alberto Azzena e Paolo Carrozza, elettivamente domiciliato presso il dott. proc. Francesco Brizzi) con l'intervento dell'Associazione unitaria psicologi italiani - A.U.P.I. - (avv. Natale Giallongo, dott. proc. Maria Cecilia Mannocci e dott. proc. Vincenzo Farnararo) avente ad oggetto: impugnazione di delibera del consiglio dell'Ordine.

1. — Il presente procedimento è stato promosso da Serena Biagini ai sensi dell'art. 17, legge 18 febbraio 1989, n. 56, essendo stata impugnata la deliberazione del consiglio dell'Ordine degli psicologi della Toscana 10 marzo 1994 con la quale si rifiutava il consenso all'esercizio della stessa all'attività psicoterapeutica, ai sensi dell'art. 35 legge cit., non essendo la stessa laureata da almeno cinque anni dall'entrata in vigore della legge.

Fissata l'udienza di comparizione delle parti in camera di consiglio e notificato il ricorso e il decreto al consiglio dell'Ordine e al p.m., si costituiva l'Ordine degli psicologi della regione Toscana, chiedendo il rigetto del ricorso.

Interveniva, altresì l'Associazione unitaria psicologi italiana, quale associazione sindacale maggiormente rappresentativa a sostegno della domanda della ricorrente.

Discussa la causa in camera di consiglio all'udienza del 26 settembre 1994, il tribunale si riservava sulle conclusioni delle parti riportate nei rispettivi atti.

2. — La norma di legge applicata dal consiglio dell'Ordine, come si è detto, è l'art. 35 legge 56 cit. che recita:

«1. In deroga a quanto previsto dall'art. 3, l'esercizio dell'attività psicoterapeutica è consentito a coloro i quali o iscritti all'ordine degli psicologi o medici iscritti all'ordine dei medici e degli odontoiatri, laureati da almeno cinque anni, dichiarino, sotto la propria responsabilità, di aver acquisita una specifica formazione professionale in psicoterapia, documentandone il curriculum formativo con l'indicazione delle sedi, dei tempi e della durata, nonché il curriculum scientifico e professionale, documentando la preminenza e la continuità dell'esercizio della professione psicoterapeutica.

2. È compito degli ordini stabilire la validità di detta certificazione.

3. Le disposizioni di cui ai commi 1 e 2 sono applicabili fino al compimento del quinto anno successivo alla data di entrata in vigore (10 marzo 1989) della presente legge».

3. — Dalla documentazione prodotta e dalle comparse depositate è risultato evidente che l'unico motivo per cui il consiglio dell'Ordine degli psicologi della Toscana ha rigettato la domanda della d.ssa Biagini diretta ad acquisire l'autorizzazione all'esercizio dell'attività psicoterapeutica è quello della mancanza del requisito dell'essere la stessa laureata da almeno cinque anni: il Consiglio, infatti, non è entrato nel merito della validità della certificazione prodotta dalla richiedente, considerandola evidentemente più che sufficiente.

Il rigetto della domanda è conseguenza dell'essersi la Biagini laureata il 16 marzo 1989, con la conseguenza che al 10 marzo 1994 (ultimo giorno utile per l'applicazione della normativa transitoria dell'art. 35, per quanto disposto dal terzo comma) non aveva maturato il requisito dei cinque anni dalla laurea.

4. — Preliminarmente il tribunale ha affrontato due questioni di carattere interpretativo.

In primo luogo non è stata ritenuta accoglibile la tesi — sostenuta dall'Associazione unitaria psicologi italiani — secondo la quale l'inciso «laureati da almeno cinque anni» si riferirebbe solo alla categoria dei «medici iscritti all'ordine dei medici e degli odontoiatri» e non anche alla categoria degli «iscritti all'albo degli psicologi».

Secondo il tribunale, infatti, vi è un ostacolo di ordine sintattico, costituito dalla virgola che separa la parola «odontoiatri» dalla parola «laureati»: se tale virgola non fosse stata apposta dal legislatore sarebbero emerse con chiarezza le seguenti due categorie di aspiranti: a) iscritti all'ordine degli psicologi; b) medici iscritti all'ordine dei medici e degli odontoiatri laureati da almeno cinque anni. Al contrario l'esistenza della virgola sembra mostrare che il requisito della laurea da almeno cinque anni non sia relativo soltanto alla categoria immediatamente precedente, ma a entrambe le categorie.

Inoltre l'esame della regolamentazione definitiva relativa all'esercizio dell'attività psicoterapeutica, dettata dall'art. 3 legge n. 56, dimostra che il trattamento riservato alle due categorie è identico: sia per i laureati in psicologia, che per i laureati in medicina, infatti, sarà necessario un corso di specializzazione post-universitario della durata di almeno quattro anni.

Anche la normativa transitoria degli artt. 32 e 33, legge n. 56, offre spunti per la soluzione contraria a quella sostenuta dall'A.U.P.I.: delle otto categorie individuate dai suddetti articoli aventi diritto o all'iscrizione immediata all'albo degli psicologi o all'iscrizione mediante la sessione speciale dell'esame di stato (di fatto situazioni equivalenti) ben sette individuano soggetti in possesso di diploma di laurea.

5. — Il secondo problema di carattere interpretativo riguarda l'interpretazione del termine di cinque anni.

La ricorrente suggerisce un'esegesi meno rigida di quella recepita dall'Ordine, per due ordini di motivi:

a) il legislatore non ha richiesto alcun limite temporale inderogabile per l'accesso in regime transitorio alla psicoterapia: se così fosse stato avrebbe allora indicato la data di inizio di decorrenza di detto periodo;

b) la valutazione meno rigida — che tenga cioè conto dell'anno accademico in cui il soggetto si è laureato, o quanto meno della sessione di laurea o della data del suo inizio, invece che della data esatta della discussione della tesi di laurea — è consentita dal fatto che tale elemento, insieme alla autodichiarazione e alla certificazione prodotta, deve consentire un giudizio discrezionale complessivo, globale, che porti al convincimento del raggiungimento nel soggetto di una sufficiente formazione professionale in psicoterapia.

Si deve, però, osservare:

a) in realtà il legislatore, mediante la disposizione del terzo comma, che limita l'applicazione della normativa transitoria ai cinque anni successivi alla data di entrata in vigore della normativa, ha sostanzialmente stabilito un termine preciso: i requisiti devono maturare nel periodo 10 marzo 1989-10 marzo 1994 e, più in particolare, il soggetto deve essere laureato entro il 10 marzo 1989;

b) la normativa di cui all'art. 35 è norma eccezionale rispetto alla regola generale posta dall'art. 3 legge n. 56, cui fa espressa deroga: ne consegue che l'interpretazione analogica non può essere permessa e l'orientamento deve essere tendenzialmente restrittivo;

c) il requisito della laurea da oltre cinque anni è un requisito diverso e ulteriore rispetto a quello del raggiungimento di una sufficiente formazione professionale che è dimostrato (e su cui il Consiglio dell'Ordine deve esprimere la sua valutazione) dalla autodichiarazione e dalla documentazione prodotta e non dal possesso da un certo periodo del diploma di laurea.

In definitiva, secondo il tribunale, l'applicazione del termine di cinque anni dalla laurea non può che essere letterale e puntuale: il soggetto richiedente deve essere laureato entro il giorno dell'anno di cinque anni prima rispetto alla data della delibera del consiglio dell'Ordine: se il consiglio dell'Ordine, come nel caso di specie, ha deliberato il 10 marzo 1994 il soggetto richiedente doveva essere laureato entro il 10 marzo 1989.

6. — Si deve, a questo punto, far emergere la *ratio* dell'art. 35, che, si ricordi, è norma transitoria.

Prima dell'emanazione della legge n. 56/1989 l'esercizio della psicoterapia era permesso a chiunque, o meglio non era vietato a nessuno; il legislatore ha voluto porre, da ora in poi, dei limiti ben precisi, in modo che la psicoterapia fosse esercitata solo da soggetti abilitati.

L'art. 35, pertanto, costituisce un tentativo di passaggio «morbido» da una situazione per nulla regolamentata ad una rigidamente regolamentata, mediante l'individuazione di soggetti che, per la professionalità raggiunta fino al momento dell'entrata in vigore della nuova normativa, si ritiene non necessitino della frequenza del corso quadriennale di formazione post-universitario previsto dall'art. 3.

7. — Di fronte ad un caso-limite come quello della ricorrente Biagini la quale, per sei giorni, non può rientrare nel disposto dell'art. 35 nonostante la esperienza maturata in campo psicoterapeutico, questo Tribunale si è posto, di ufficio, il problema relativo alla sindacabilità o meno, dal punto di vista costituzionale, dei criteri seguiti dal legislatore nel disegnare la normativa transitoria.

Si deve sottolineare che il legislatore intende discriminare all'interno di una categoria di soggetti che già esercitavano la professione psicoterapeutica, come si evince con certezza dal *curriculum* scientifico e professionale che deve essere prodotto nella domanda: dettando i criteri limitativi dell'art. 35 (diploma di laurea; possesso dello stesso da almeno cinque anni; possesso di una specifica formazione professionale in psicoterapia; esercizio della psicoterapia con modalità continua e preminente) il legislatore, quindi, prevede che alcuni di tali soggetti non possano più esercitare la psicoterapia.

Tale eventualità deve essere osservata sotto due visuali:

a) per il richiedente che si vede respinta la domanda si tratta della negazione di un diritto fino a quel momento esercitato; è intuitivo che l'esercizio di tale diritto abbia, fra l'altro, un rilevante risvolto economico.

In tale visuale emerge la necessità di rispetto dell'art. 3 della Costituzione, in modo che tale limitazione — sicuramente necessaria nella logica della legge n. 56/1989 — sia applicata soltanto in casi nei quali la stessa è necessitata e non venga applicata in maniera diversa rispetto a soggetti in posizione analoga.

Emerge, inoltre, ancora con maggior forza la necessità del richiamo all'art. 35 della Costituzione, trattandosi di soggetti che esercitavano un lavoro legittimamente e che si vedono negata la possibilità di continuare in tale esercizio:

b) per il/i paziente/i del soggetto richiedente al quale viene respinta la domanda (che, si ripete, esistono sicuramente, in quanto presupposto per la presentazione della domanda è l'esercizio della professione psicoterapeutica) si tratta dell'interruzione di una terapia in corso. È noto che, proprio per il tipo di terapia, la sostituzione di una psicoterapeuta con un altro risulta assai difficile in molti casi, in quanto la figura del curante assume, rispetto a certe patologie, un'importanza assai maggiore rispetto a quella che può assumere il medico curante in una patologia di carattere esclusivamente fisico.

In questa seconda visuale, il rispetto dell'art. 32, primo comma, della Costituzione, che tutela anche la salute psichica, impone che l'interruzione forzata della terapia sia limitata ai casi in cui il curante dia così scarse garanzie di preparazione professionale da risultare preferibile, anche rispetto alla salute dei suoi pazienti, che la terapia si interrompa e che il malato si rivolga ad altro psicoterapeuta.

Nella presente controversia, peraltro, il vaglio di costituzionalità può essere proposto soltanto rispetto ad un solo requisito dettato dall'art. 35 legge 56/1989, vale a dire quello del possesso da oltre cinque anni del diploma di laurea. Infatti, come già evidenziato, la Biagini è in possesso di tutti gli altri requisiti: è laureata, ha effettuato la prevista autodichiarazione e il Consiglio dell'Ordine niente ha eccepito in ordine al possesso da parte della stessa di una specifica formazione professionale in psicoterapia, né in ordine all'esercizio continuo e preminente della professione psicoterapeutica.

8. — Il tribunale ritiene che la motivazione che ha spinto il legislatore a dettare il requisito del possesso del diploma di laurea da oltre cinque anni sia quella di porre una presunzione di sufficiente maturazione professionale: il soggetto solo dopo la laurea potrebbe dedicarsi all'esercizio della psicoterapia e, pertanto, potrebbe acquisire una determinata formazione mediante corsi e mediante l'esercizio di psicoterapia; il termine di cinque anni, evidentemente, è stato ritenuto congruo per raggiungere una ragionevole convinzione in ordine al raggiungimento di un determinato *standard*

sia dal punto di vista professionale, che da quello «esperienziale». Verosimilmente il legislatore ha, altresì, tenuto conto che, nel regime ordinario dettato dall'art. 3 legge n. 56/1989, i laureati potranno esercitare la psicoterapia solo dopo circa cinque anni dalla laurea (dovendo seguire corsi almeno quadriennali).

Ebbene, se questa è la *ratio* della norma, essa appare insoddisfacente.

In primo luogo essa non tiene presente che, prima dell'entrata in vigore della legge n. 56/1989, l'esercizio della psicoterapia era possibile anche ai non laureati: la data di laurea, quindi, non è affatto indice del presumibile inizio dell'approfondimento del soggetto rispetto all'attività psicoterapeutica.

In secondo luogo, e specialmente, l'art. 35 demanda al consiglio dell'Ordine una piena valutazione in ordine al raggiungimento da parte del richiedente della specifica formazione professionale in psicoterapia, mediante l'analisi del curriculum prodotto dal soggetto, e la valutazione degli studi compiuti dallo stesso, della continuità e della preminenza dell'esercizio della professione psicoterapeutica.

La presunzione insita nell'art. 35, pertanto, viene a sovrapporsi al giudizio di merito che il consiglio dell'Ordine deve esprimere, obbligando il consiglio stesso a respingere le domande anche in presenza di una convinzione piena in ordine al raggiungimento dei requisiti più volte citati.

È il caso che appunto viene in esame nel presente giudizio, pur con la caratteristica del caso-limite.

Sembra al tribunale, invece, che il consiglio dell'Ordine, per una valutazione congrua della posizione di ogni soggetto, possa sì tenere conto del possesso della laurea da un certo periodo, a che sia irragionevole — e in determinati casi, iniquo — che la valutazione di tale parametro sia rigidamente predeterminato dalla legge e non possa essere liberamente e consapevolmente valutato insieme a tutti gli altri parametri.

9. — Rispetto ai parametri costituzionali sopra richiamati, pertanto, la norma in oggetto rende possibili (e, nel caso oggetto della presente controversia, provoca) serie violazioni: soggetti aventi la stessa preparazione professionale in psicoterapia che ricevono un trattamento ingiustificatamente differenziato; soggetti con adeguata formazione professionale che vengono impediti a proseguire l'esercizio di una professione legittimamente intrapresa; pazienti che vengono ingiustificatamente costretti ad interrompere una psicoterapia in corso o, quanto meno, a sostituire al proprio psicoterapeuta un altro.

Tali violazioni appaiono evitabili mediante la soppressione del requisito in oggetto e l'affidamento al giudizio complessivo del consiglio dell'Ordine (a sua volta, si deve ricordare, pienamente valutabile dal giudice ordinario davanti al quale la deliberazione venga impugnata) della decisione in ordine alla sussistenza dei presupposti necessari per la continuazione dell'esercizio dell'attività psicoterapeutica.

P. Q. M.

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

Solleva di ufficio, in quanto ritenuta rilevante e non manifestamente infondata, questione di legittimità costituzionale in riferimento agli artt. 3, 32 e 35 della Costituzione, dell'art. 35 primo comma, legge 18 febbraio 1989, n. 56 — Ordinamento della professione di psicologo — nella parte in cui richiede, per l'autorizzazione all'esercizio dell'attività psicoterapeutica, oltre al diploma di laurea, il suo possesso da almeno cinque anni;

Dispone la immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale e la sospensione del presente processo;

Ordina che a cura della cancelleria la presente ordinanza sia notificata al Presidente del Consiglio dei Ministri e comunicata ai Presidenti della Camera dei Deputati e del Senato della Repubblica, nonché alle parti.

Così deciso dal tribunale, come sopra composto, riunito nella camera di consiglio, del 26 settembre 1994, su relazione del giudice dott. Giacomo Rocchi.

Il presidente: AVETA

N. 63

*Ordinanza emessa il 4 novembre 1994 dal pretore di Grosseto, sezione distaccata di Orbetello
nel procedimento penale a carico di Ciarallo Aurelio*

Processo penale - Incompatibilità della difesa di più imputati nello stesso procedimento - Lamentata omessa previsione della fattispecie della nomina di un difensore, già imputato nello stesso procedimento, in posizione incompatibile con quella dell'imputato che lo nomina - Lesione del diritto di difesa e dell'effettività della stessa - Violazione del principio di eguaglianza.

(C.P.P. 1988, art. 106, primo comma).

(Cost., artt. 3 e 24).

IL PRETORE

Nel procedimento penale n. 3428/93 reg. dibattimento, nei confronti di Ciarallo Aurelio ed altri, imputati dei reati di cui agli artt. 1161 cod. navigazione, 633 e 639-bis c.p., 1-sexies della legge n. 431/1985, art. 20, lett. c) della legge 47/1985;

Preso atto che l'imputato Ciarallo Aurelio ha dichiarato nel corso dell'udienza istruttoria del 4 novembre 1994 di nominare quale proprio difensore l'avv. Giuseppe Guarino, coimputato nel medesimo procedimento;

Rilevata la eccezione proposta dal p.m. e dai difensori delle parti civili Lega Ambiente e Regione Toscana in relazione all'art. 106 c.p.p. stante la dedotta inconciliabilità delle posizioni difensive degli imputati Ciarallo Aurelio e Guarino Giuseppe, così come emergerebbe dalle memorie depositate ex art. 129 del c.p.p.;

Rilevato come l'art. 106 c.p.p. prevede che la incompatibilità tra le diverse posizioni di più imputati renda impossibile la difesa di questi ad opera di uno stesso difensore con il conseguente potere da parte dell'autorità giudiziaria di rilevarla e di fissare un termine per la rimozione della accertata incompatibilità, e con l'ulteriore obbligo di attivazione ai sensi del terzo comma del citato art. 106 in caso negativo;

Ritenuto che debba sollevarsi d'ufficio eccezione di costituzionalità del citato primo comma dell'art. 106 c.p.p. nella parte in cui non prevede che la difesa di un imputato non può essere assunta da un difensore che nello stesso giudizio abbia la veste di imputato in posizione incompatibile con quella dell'imputato che lo nomina;

Si ritiene in proposito che tale ipotesi, oltre ad apparire strumento idoneo ad aggirare, per l'avvocato che abbia assunto la veste di imputato, il divieto di difesa personale, appare in contrasto con i principi Costituzionali regolanti il diritto e l'effettività della difesa;

Infatti nel caso che si sottopone alla Corte si possono realizzare le medesime conseguenze che la previsione dell'art. 106, primo comma, c.p.p., ha voluto prevenire ed evitare, ovvero il danneggiamento di una o più difese e la dichiarazione di nullità da ciò derivante, nullità espressamente inquadrata dalla Corte di cassazione tra quelle insanabili e rilevabili in ogni stato e grado del procedimento.

P. Q. M.

Dichiara rilevante ai fini del giudizio la questione di illegittimità costituzionale dell'art. 106, primo comma, c.p.p., in relazione agli artt. 3 e 24 della Costituzione, nella parte in cui non prevede l'ipotesi di cui in motivazione;

Dispone la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Ordina che la presente ordinanza sia trasmessa al Presidente del Consiglio dei Ministri e comunicata al Presidente della Camera dei deputati ed al Presidente del Senato della Repubblica.

Orbetello, addì 4 novembre 1994

Il pretore: MONTAGNA

N. 64

*Ordinanza emessa il 27 ottobre 1994 dal pretore di Grosseto, sezione distaccata di Massa Marittima
nel procedimento penale a carico di Rossi Pier Paolo*

Inquinamento - Scarichi provenienti da insediamenti produttivi - Inosservanza dei limiti di accettabilità previsti dalle tabelle della legge n. 319/1976 e superamento dei limiti di accettabilità inderogabili per parametri di natura tossica persistente e bioaccumulabile - Lamentata depenalizzazione della prima ipotesi (già reato più grave tra quelli previsti dalla legge citata) e riduzione della pena per la seconda - Irragionevolezza - Disparità di trattamento rispetto ad ipotesi meno gravi, ma punite con maggior severità - Mancata tutela della salute - Omesso adeguamento con le norme del diritto internazionale, in particolare, con le norme CEE - Penalizzazione dell'iniziativa economica privata, in specie: aziende che abbiano fatto investimenti per adeguare i propri impianti alla normativa attuale.

(D.-L. 17 settembre 1994, n. 537, art. 3; legge 10 maggio 1976, n. 319, art. 21, terzo comma, e successive modificazioni).
(Cost., artt. 3, 10, 11, 32 e 41).

IL PRETORE

Rilevato che il p.m. dott. Vincenzo Pedone ha chiesto che sia sollevata questione di incostituzionalità dell'art. 3 del d.l. 17 settembre 1994, n. 537, che sostituisce come segue l'art. 21, terzo comma, della legge 10 maggio 1976, n. 319 «fatte salve le disposizioni penali di cui al primo e al secondo comma, l'inosservanza dei limiti di accettabilità di cui alle tabelle allegate alla presente legge, ovvero di quelli stabiliti dalle regioni, ai sensi dell'art. 14, secondo comma, nei rispettivi limiti e modi di applicazione, ovvero di quelli specifici eventualmente prescritti in sede di rilascio dell'autorizzazione o di modifica della stessa, ove non costituisca reato o circostanza aggravante di altro reato connesso, è punita con la sola sanzione amministrativa pecuniaria da L. 3 milioni a L. 30 milioni, salvo diversa disposizione della legge regionale». In deroga a quanto previsto dal terzo comma, per gli scarichi diversi da quelli provenienti da insediamenti abitativi o adibiti allo svolgimento di attività alberghiera, turistica, sportiva, ricreativa, scolastica e sanitaria, in caso di superamento, in misura superiore al 20 per cento, dei limiti di accettabilità previsti dalle tabelle allegate alla presente legge, o di quelli stabiliti dalla regione, ai sensi dell'art. 14, secondo comma, si applica la pena dell'ammenda da L. 10 milioni a L. 100 milioni. Si applica la pena dell'ammenda da L. 20 milioni a L. 200 milioni o la pena dell'arresto da due mesi a due anni qualora siano superati i limiti di accettabilità inderogabili per i parametri di natura tossica, persistente e bioaccumulabile, di cui al numero 4) del documento unito alla delibera 30 dicembre 1980 del Comitato interministeriale previsto dall'art. 3 della presente legge, pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* n. 9 del 10 gennaio 1981, e di cui all'elenco allegato 1 della delibera medesima.

OSSERVA

La questione appare rilevante dipendendo dalla risoluzione di essa sia il tipo di istruttoria dibattimentale da svolgere sia la formula del dispositivo da adottare all'esito del dibattimento.

La questione è inoltre non manifestamente infondata per le seguenti considerazioni bene e più ampiamente esposte in altre ordinanze di rimessione alla Corte costituzionale concernenti le norme in oggetto:

1) l'art. 21, terzo comma, della legge n. 319/1976 nel testo ora sostituito prevedeva il reato più grave e significativo nel contesto sanzionatorio della legge predetta, perché relativo alla fattispecie di maggiore gravità sostanziale riferibile all'inquinamento dell'ambiente provocato dal superamento dei limiti di accettabilità di cui alle tabelle allegate alla legge;

2) a seguito delle intervenute modifiche del sistema sanzionatorio la violazione di obblighi formali non ricollegabili di per sé con un danno all'ambiente, come l'omessa richiesta di autorizzazione allo scarico è punita ex art. 21, primo comma come reato colla pena dell'arresto o dell'ammenda, mentre la fattispecie di ben più sostanziale gravità dell'art. 21, terzo comma, come sopra visto, viene punita di regola come illecito amministrativo ovvero, salvo casi eccezionali e gravissimi, come reato punibile colla sola pena dell'ammenda, inducendo una irragionevole e illogica disparità di trattamento, confliggente coll'art. 3 della Costituzione, secondo la quale fatti gravi vengono puniti in modo assai più blando di fatti certamente più lievi;

3) il citato art. 3 del d.l. n. 537/1994 appare inoltre in contrasto cogli obblighi derivanti all'Italia dall'appartenenza all'Unione europea, che tra l'altro ha ritenuto più volte insufficiente e inadeguata la normativa ora

modificata in senso anche più permissivo, ciò che sembra contrastare coll'obbligo dello stato italiano di conformarsi alle norme di diritto internazionale generalmente riconosciute e cogli impegni limitativi della sovranità nazionale assunte coll'adesione all'Unione europea, e quindi cogli artt. 10 e 11 della Costituzione, la norma in esame sembra inoltre violare l'art. 32 della Costituzione che garantisce il diritto alla salute, inteso nella sua accezione più ampia, comprensivo del diritto alla salubrità dell'ambiente naturale e urbano, e coll'art. 41 della Costituzione, che vieta lo svolgimento di iniziative economiche private in contrasto coll'utilità sociale, mentre appare incompatibile con tale enunciato la norma che favorisce chi ha violato la legge e penalizza invece anche sul piano della concorrenza fra le imprese, proprio quelle aziende che hanno affrontato rilevanti investimenti per adeguare i propri impianti alle esigenze della tutela ambientale.

P. Q. M.

Dichiaro rilevante e non manifestamente infondata, in relazione agli artt. 3, primo comma, 10, primo comma, 11, 32, primo comma e 41, secondo comma della Costituzione, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 3 del d.l. 17 settembre 1994, n. 537, che sostituisce l'art. 21, terzo comma della legge 10 maggio 1976, n. 319 e successive modificazioni;

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

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

Massa Marittima, addì 27 ottobre 1994.

Il giudice pretore: SICAI

95C0182

N. 65

*Ordinanza emessa il 7 giugno 1994 (pervenuta alla Corte costituzionale il 31 gennaio 1995)
dalla Corte di Cassazione sul ricorso proposto da Zandonà Albano c/l'I.N.P.S.*

Previdenza e assistenza sociale - Autorizzazione alla prosecuzione volontaria dell'assicurazione obbligatoria per l'invalidità, la vecchiaia e i superstiti - Limitazione al cumulo fra contributi versati in sistemi previdenziali diversi con determinazione degli importi contributivi minimi cui la autorizzazione è subordinata - Conseguente esclusione dell'autorizzazione per il lavoratore italiano che abbia prestato lavoro e versato i relativi contributi esclusivamente in altri Stati della CEE - Incidenza sul principio di uguaglianza, sul diritto al lavoro nonché sulla garanzia previdenziale.

(Regolamento CEE, n. 1408, art. 9, paragrafo 2; legge 18 febbraio 1983, n. 47, art. 1).

(Cost., artt. 1, 3, 4 e 38, secondo comma).

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

Ha pronunciato la seguente ordinanza sul ricorso proposto da Zandonà Albano, elettivamente domiciliato in Roma, via Marcora n. 18/20 presso Patronato Acli, rappresentato e difeso dall'avvocato Odoardo Marini come da delega a margine del ricorso, ricorrente, contro l'Istituto nazionale della previdenza sociale, in persona del presidente e legale rappresentante, *pro-tempore*, elettivamente domiciliato in Roma, via della Frezza n. 17 presso la sede dell'Istituto stesso, rappresentato e difeso dagli avvocati Carlo De Angelis e Leonardo Lironcurti come da delega in calce al controricorso, controricorrente, per l'annullamento della sentenza del tribunale di Pordenone in data 21 giugno 1992 depositata il 14 luglio 1992 r.g. n. 2495/1991;

Udita nella pubblica udienza tenutasi il giorno 7 giugno 1994 la relazione della causa svolta dal Consigliere relatore dott. Guglielmucci;

Udito il p.m. nella persona del sostituto procuratore generale dott. Martone che ha concluso: solleva questione di legittimità costituzionale in relazione agli artt. 3 e 38 della Costituzione della disposizione, interne dello Stato italiano nella parte in cui, non contempla ai fini dell'immissione alla prosecuzione volontaria, il periodo contributivo maturato esclusivamente in altro stato membro.

1. — Albano Zandonà è un lavoratore italiano che ha lavorato in Belgio ove ha avuto una posizione previdenziale: non è stato mai assicurato; invece, nel nostro Paese ove, pertanto, non è titolare di tale posizione.

Diventato invalido, ha chiesto — in Italia — la relativa pensione — con la domanda del 15 ottobre 1984 — sulla base della convenzione italo-belga: ma con esito negativo.

Gli è rimasta preclusa anche la prosecuzione volontaria della contribuzione giacché egli non ha potuto utilizzare — in base all'art. 9, paragrafo 2 del regolamento CEE n. 1408/1971 — i contributi versati in Belgio per raggiungere il tetto necessario — secondo l'ordinamento del nostro Paese — per ottenere l'autorizzazione alla predetta prosecuzione.

Il tribunale di Pordenone ha infatti ritenuto — conformandosi alla interpretazione di questa Corte ed a quella della Corte di giustizia delle comunità europee — che tale norma — avente efficacia nel nostro ordinamento — consenta solo il cumulo fra contribuzioni versate in stati diversi dal lavoratore presupponendo, perciò, l'affiliazione dello stesso al sistema previdenziale nel cui ambito si richiede la prosecuzione.

2. — La decisione è stata impugnata dallo Zandonà con ricorso per cassazione con cui si denuncia la violazione della norma in questione e si chiede che essa sia interpretata in maniera coerente con il principio di libera circolazione dei lavoratori nell'ambito degli stati membri: eliminando quindi la discrasia fra libertà di poter rendere la propria prestazione in qualsiasi stato membro e necessità di affidarsi al sistema previdenziale dello Stato in cui si chiede la prestazione previdenziale.

Sollecita, altresì, il ricorrente un ulteriore ricorso — ai sensi dell'art. 177 del trattato istitutivo della Comunità europea — alla Corte di giustizia delle comunità europee.

3. — Come è noto l'interpretazione della Corte di giustizia ha efficacia di interpretazione autentica della norma che le giurisdizioni degli Stati membri le abbiano rimesso: sicché a fronte di un ricorso per cassazione — allorché tale interpretazione sia intervenuta — non resta alla S.C. che conformarsi alla stessa o sollecitare la Corte di giustizia delle comunità europee a rivedere tale interpretazione.

Quest'ultima via è stata infruttuosamente di recente percorsa da questa Corte (ordinanza 12 luglio 1991) e decisione 20 ottobre 1993, sicché appare allo stato inutile un'ulteriore remissione, tenuto, altresì, presente la particolare completezza dell'ordinanza nel denunciare, oltre che l'irrazionalità di un sistema che mentre accetta la libertà dei lavoratori nell'ambito comunitario pretende poi, l'affiliazione al sistema previdenziale dello stato in cui si chiede l'attivazione della sicurezza sociale, anche la disparità di trattamento fra lavoratori che si muovono nell'ambito comunitario e quelli che operano in quello extracomunitario che dalla legge n. 398/1987 ricevono rispetto ai primi una più completa tutela.

4. — Senonché, questa Corte ritiene che il sistema normativo che subordina la prosecuzione volontaria dei versamenti contributivi alla qualità di assicurato — nell'ambito di un certo sistema previdenziale nazionale — contrasti con valori fondamentali della nostra Carta costituzionale, finendo per privare l'uomo-lavoratore della sicurezza sociale che il sistema gli garantisce proprio allorché la sua capacità reddituale risulti compromessa.

La norma comunitaria, come si è detto, resta — nell'ambito del diritto vivente — attualmente cristallizzata nella sua portata di limitazione al cumulo fra contributi versati in sistemi previdenziali diversi presupponendo perciò — per la utilizzazione degli stessi — l'affiliazione al sistema previdenziale nel quale si chiede la prestazione.

La norma interna che regola la prosecuzione volontaria — l'art. 1 della legge n. 47/1983 — individuando gli importi minimi contributivi cui la autorizzazione alla stessa è subordinata — presuppone a sua volta la qualità di assicurato.

Tale sistema normativo impedisce al lavoratore italiano la cui vita lavorativa si sia esaurita esclusivamente in un altro paese — nell'ambito comunitario — ivi aprendo una posizione previdenziale e provvedendo perciò al versamento dei contributi — di utilizzare nel nostro paese tali contributi — per raggiungere il tetto necessario alla prosecuzione volontaria: così di fatto restando escluso dal sistema di sicurezza sociale della realtà ove egli subisce l'evento che pregiudica la sua capacità produttiva.

Egli, in tal maniera, resta privo della predetta tutela nonostante che la norma costituzionale (art. 38, secondo comma) la raccolga — esclusivamente — alla qualità di «lavoratore»: e non a quella di assicurato; mostrando in tal maniera di aver ripudiato il sistema mutualistico — assicurativo che subordina — invece — la prestazione previdenziale all'appartenenza — formale — al relativo sistema.

In tal modo l'uomo-lavoratore, nonostante che abbia adempiuto al suo dovere etico fondamentale — costituito nella Repubblica appunto dal lavoro (art. 1 e 4, secondo comma, della Costituzione) — rimane privo del sistema di sicurezza sociale che rappresenta il corrispettivo solidaristico della collettività nei suoi confronti.

Rimanendo privo dei sistemi sostitutivi del reddito, egli resta escluso dal processo partecipativo alle vicende politiche ed economiche del Paese: così vedendo evaso il suo diritto all'eguaglianza di fatto (art. 3, secondo comma).

5. — Ma un siffatto uomo-lavoratore vede, altresì, l'endiadi inscindibile lavoro-sicurezza sociale regolata da un rapporto del tutto irrazionale.

Mentre infatti l'acquisita dimensione di uomo europeo per il lavoro lo porta ad un'irrelevanza del luogo di esecuzione della prestazione lavorativa, l'aspetto della sicurezza sociale — che come si è detto è il corrispettivo solidaristico che la collettività gli deve — resta subordinato alla affiliazione — formale — al suo sistema previdenziale nazionale: in tal modo resta violato il principio di razionalità contenuto nel primo comma, dell'art. 3 della Costituzione.

6. — In definitiva, entrambe le predette norme appaiono contrastare con gli anzidetti principi costituzionali laddove — regolando — complessivamente la prosecuzione volontaria dei contributi la subordinano alla affiliazione al regime previdenziale nel quale la stessa si richiede.

Ritenuta, pertanto, la rilevanza e la non manifesta infondatezza della questione di costituzionalità dell'art. 9, paragrafo 2, del regolamento CEE n. 1408/1971 nonché dell'art. 1, della legge 18 febbraio 1983, n. 47 in relazione agli artt. 1, 3, 4 e 38, secondo comma, della Costituzione.

P. Q. M.

Visto l'art. 23 della legge n. 87/1953 sospende il presente giudizio;

Ordina trasmettersi gli atti alla Corte costituzionale e notificarsi la presente ordinanza alle parti, al procuratore generale presso la Corte di cassazione, e al Presidente del Consiglio dei Ministri e comunicarsi la stessa ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica.

Roma, addì 7 giugno 1994

p. Il presidente: (firma illeggibile)

95C0189

N. 66

*Ordinanza emessa il 29 novembre 1994 dal pretore di Terni
nel procedimento penale a carico di Parasecolo Mario*

Inquinamento - Scarichi provenienti da pubbliche fognature che superino limiti di accettabilità stabiliti dalle regioni, scarichi provenienti da insediamenti produttivi eccedenti limiti di accettabilità delle tabelle di cui alla legge n. 319/1976 o, se recapitano in pubbliche fognature, quelli fissati dall'art. 12, primo comma, n. 2, stessa legge, nonché scarichi che superino i limiti di accettabilità inderogabili per i parametri di natura tossica persistente e bioaccumulabile - Lamentata depenalizzazione per la prima ipotesi e riduzione della pena per le altre - Irragionevolezza - Disparità di trattamento rispetto ad ipotesi meno gravi, ma punite con maggior severità, nonché tra regioni con penalizzazione di quelle che si siano adeguate alla delibera 30 dicembre 1980 del Comitato interministeriale - Lesione del diritto alla salubrità dell'ambiente - Omesso adeguamento alle norme del diritto internazionale, in particolare a quelle CEE (direttiva n. 271/1991) - Penalizzazione dell'iniziativa economica privata, in specie: aziende che abbiano fatto investimenti per adeguare gli impianti alla normativa attuale - Violazione del principio di riserva di legge in materia penale per reiterazione a catena dei decreti legge, peraltro nemmeno identici tra loro nella parte relativa al sistema sanzionatorio - Conseguente diversa sorte processuale per gli imputati per gli stessi fatti secondo la vigenza dei decreti legge stessi.

(D.-L. 16 novembre 1994, n. 629, art. 3).

(Cost., artt. 3, 9, 10, 32, 41 e 77).

IL PRETORE

Ha pronunciato la seguente ordinanza:

1. — Procedimento penale a carico di Parasecolo Mario, imputato tra l'altro del reato di cui all'art. 21, terzo comma della legge n. 319/1976, osserva che il p.m. di udienza ha richiesto pronuncia di questo pretore in ordine all'ipotesi di non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 3 del decreto-legge 16 novembre 1994 n. 629 in sinergia ed in relazione interconnessa con tutti gli altri articoli dello stesso decreto, con richiesta di trasmissione degli atti alla Corte costituzionale per violazione degli artt. 3, 9, 10, 32 e 41 e 77 della Costituzione: «Il p.m. di udienza, dott. Francesco Scavo, si oppone all'ammissione all'oblazione del prevenuto

Parasecolo Mario in ordine al capo *B*) di imputazione (violazione art. 21, terzo comma, legge n. 319/1976) in applicazione della sanzione di cui all'art. 3 del decreto-legge 16 novembre 1994 n. 629, chiedendo al pretore che dichiari rilevante e non manifestamente infondata la questione di illegittimità costituzionale dello stesso art. 3 decreto citato, in stretta sinergia con gli altri articoli presenti nel decreto, per violazione degli artt. 3, 9, 10, 32, 41 e 77 della Costituzione.

A parere del p.m. la norma citata si pone in contrasto con l'art. 3 della Costituzione per manifesta disparità di trattamento sanzionatorio che il legislatore ha previsto per fattispecie analoghe ed anzi di maggiore gravità sostanziale per quanto in particolare concerne la modifica del comma terzo dell'art. 21, legge-Merli come novellato dal decreto-legge citato; in contrasto altresì con l'art. 9 della Costituzione in relazione al secondo comma dell'articolo stesso in quanto la mancata applicazione della sanzione penale in diverse fattispecie prevista dall'art. 3 del decreto-legge citato appare insufficiente a tutelare il paesaggio nell'accezione più lata che recenti pronunce delle Corti Supreme hanno dato alla nozione del paesaggio; la norma in questione appare in contrasto altresì con l'art. 10 della Costituzione che impone allo Stato italiano di conformarsi alle norme del diritto internazionale generalmente riconosciute laddove omette la sostanziale applicazione e attuazione delle direttive CEE in materia di inquinamento ambientale; ancora si appalesa contrasto con l'art. 77 della Costituzione per la sovrapposizione di sanzioni penali alla norma-base con reiterazioni di decreti-legge, nonché con l'art. 32 della Costituzione perché lo svuotamento del sistema deterrente normativo si rivolge in un danno per la salute pubblica, nonché contrasto con l'art. 41 della Costituzione per violazione del principio «chi inquina paga» con incidenza negativa sulla concorrenza tra imprese.

La questione appare al p.m. rilevante e non manifestamente infondata in relazione all'applicabilità del disposto dell'art. 3 del decreto citato nel caso di specie atteso che l'oblazione per il capo *B*) della rubrica in caso di dichiarazione di incostituzionalità della norma denunciata non sarebbe possibile per mancata novella all'ipotesi originaria sanzionatoria dell'art. 21, terzo comma, legge n. 319/1976 e succ. mod.».

2. — Osserva il pretore che la richiesta del p.m. è fondata e si ritiene, pertanto, di dover dichiarare rilevante e non manifestamente infondata, per violazione degli artt. 3, 9, 10, 32, 41 e 77 della Costituzione, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 3 del decreto-legge 16 novembre 1994 n. 629 in sinergia ed in relazione interconnessa con tutti gli altri articoli dello stesso decreto il quale modifica in modo globale il terzo comma dell'art. 21 della legge n. 319/1976 e succ. mod. prevede che «fatte salve le disposizioni penali di cui al primo e secondo comma, l'inservanza dei limiti di accettabilità stabiliti dalle Regioni ai sensi dell'art. 14, secondo comma, ove non costituisca reato o circostanza aggravante, è punita con la sola sanzione amministrativa pecuniaria da lire tremilioni a lire trenta milioni, salvo diversa disposizione della legge regionale. Per gli scarichi da insediamenti produttivi, in caso di superamento dei limiti di accettabilità delle tabelle allegate alla presente legge e, se recapitano in pubbliche fognature, di quelli fissati ai sensi del n. 2 del primo comma dell'art. 12, si applica la pena dell'ammenda da lire quindicimilioni a lire duecentocinquantomilioni o dell'arresto fino ad 1 anno. Si applica la pena dell'ammenda da lire venticinquemilioni a lire duecentocinquantomilioni o la pena dell'arresto da due mesi a due anni qualora siano superati i limiti di accettabilità inderogabili per i parametri di natura tossica persistente e bioaccumulabile, di cui al n. 4 del documento unito alla delibera 30 dicembre 1980 del Comitato interministeriale previsto dall'art. 3 della presente legge, pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* n. 9 del 10 gennaio 1981, e di cui all'elenco dell'allegato 1 alla delibera medesima. Ai fini della quantificazione della pena e della ammissibilità dell'oblazione ai sensi dell'art. 162-bis del codice penale, il giudice tiene conto della entità del superamento dei limiti di accettabilità».

3. — Circa i presupposti di diritto in ordine alla non manifesta infondatezza si rileva quanto segue.

3.a) — Va premesso che la legge 10 maggio 1976 n. 319 e succ. mod. (cosiddetta «legge-Merli») costituisce la norma-base in materia di tutela del territorio e delle acque dall'inquinamento idrico, e nel suo contesto sanzionatorio il reato più grave e significativo in senso assoluto è stato sempre considerato quello previsto dal terzo comma dell'art. 21 posto che punisce la condotta sostanziale, immediatamente incidente sull'ambiente naturale, di coloro che «inquinano» materialmente nel senso logico-previsionale della legge stessa e cioè superando nello scarico i limiti di accettabilità previsti dalla legge stessa come parametri massimi formalmente tollerabili per ciascuna sostanza riversata su quello che viene definito il corpo ricettore (e che in realtà è in massima parte il patrimonio idrico e poi anche territoriale del nostro Paese). Accanto ad altri reati satellite, si evidenzia altro reato, per così dire preventivo e burocratico, previsto dal primo e secondo comma del citato art. 21 che punisce chi opera uno scarico senza aver ottenuto l'autorizzazione amministrativa allo stesso.

3.b) — Di conseguenza, il reato di cui al terzo comma citato riporta la pena più grave (arresto da due mesi a due anni oltre la pena accessoria dell'incapacità di contrattare con la pubblica amministrazione), mentre nel caso dei reati previsti dagli altri commi o dagli altri articoli si prevedono pene più lievi, laddove peraltro la pena detentiva è alternativa a quella pecuniaria (con possibilità di oblazione).

3.c) — Il decreto-legge in esame, nella sinergia inscindibile di tutti i suoi articoli, depotenzia in modo rilevante tutti e tre i capisaldi su cui si fonda la legge-Merli e cioè l'obbligo di richiedere l'autorizzazione, l'obbligo di rispettare le prescrizioni dell'autorizzazione e l'obbligo di rispettare i limiti prefissati.

3.d) — Riguardo al punto inerente il regime autorizzatorio si osserva una regressione temporale pressoché generale dato che si riaprono i termini per gran parte degli adempimenti (con poche eccezioni relative ad alcune sostanze tossiche) nonostante una mora ben ultradecennale dagli albori della legge-Merli. Detta regressione sortisce peraltro il contestuale effetto di creare una moratoria trasversale in sede penale prevedendo una autorizzazione in sanatoria che estingue ogni reato pregresso in materia.

3.e) — Sempre in ordine al regime autorizzatorio, si rileva che la sinergia delle previsioni contenute nell'art. 6 del decreto, che aggiungono un tredicesimo comma all'art. 15 ed un secondo comma all'art. 21 della legge n. 319/1976, determina una deregulation di fondo (con previsione di sanzioni amministrative) per gli scarichi civili e da pubbliche fognature con conseguente sottrazione di fatto in via permanente degli stessi dalla disciplina generale dell'art. 21 legge-Merli sulle autorizzazioni (con connessa pregressa sanzione penale). Le residue sanzioni penali, che sono connesse ai soli insediamenti produttivi, sarebbero comunque sempre di fatto vanificate per il passato con la citata moratoria trasversale di sanatoria.

3.f) — Riguardo al punto dei limiti da rispettare nello scarico, il testo del decreto-legge in esame determina una cancellazione quasi totale della disciplina nazionale degli obblighi in relazione alle tabelle o, comunque, prefissati in modo uniforme per tutto il territorio dello Stato. L'art. 1, infatti, determina una radicale modifica nel settore demandando alla discrezionalità delle Regioni la quantificazione dei limiti per gli scarichi da pubbliche fognature e per quelli da insediamenti civili non in pubbliche fognature. Pur se fino a nuove direttive «restano ferme le prescrizioni adottate anteriormente ... ed in particolare quelle di cui alla delibera del 30 dicembre 1980», consegue di fatto che si potrà potenzialmente determinare una classificazione e deliberazione diversa Regione per Regione, secondo principi e concetti eterogenei (peraltro vengono penalizzate le Regioni che si erano adeguate alle delibera del 30 dicembre 1980 con vantaggio per le Regioni inadempienti).

3.g) — Ancora sul punto dei limiti da rispettare nello scarico. Il decreto-legge prevede che gli scarichi da insediamenti produttivi in pubbliche fognature «nuovi» (e cioè attivati dopo l'entrata in vigore della legge n. 319/1976) vengono estrapolati dall'obbligo di rispetto dei limiti della tabella C) ove sia in funzione un impianto centralizzato di depurazione (ed appare irrilevante e scarsamente comprensibile in questo contesto un non meglio definito «pretrattamento» che le Regioni dovrebbero imporre in alcuni casi). Va osservato che è previsto solo che il depuratore sia «in funzione» ma non viene chiarito come e quanto debba essere realmente funzionale, talché in ipotesi anche un depuratore non adatto o non a pieno regime o difettoso sarebbe comunque formalmente e letteralmente «in funzione». Peraltro questa innovazione contrasta in modo stridente con l'elaborazione dottrinale e giurisprudenziale prevalente in tema di depuratori secondo la quale l'installazione di un depuratore (privato o comunale) non si traduce automaticamente nella messa in regola dello scarico ai fini della legge n. 319/1976. Onere di chi gestisce uno scarico produttivo per essere in regola con la legge non è infatti quello di dotarsi di un depuratore bensì quello di non scaricare superando i limiti tabellari e danneggiando il corso d'acqua riceettore o aumentandone il suo stato di inquinamento. Il depuratore, affatto previsto espressamente dalla legge n. 319/1976, è un mezzo tecnico di libera scelta al quale il titolare dello scarico può ricorrere per raggiungere l'obiettivo di fondo richiesto dalla legge: cioè scaricare in tabella e senza danneggiare il corso d'acqua. È stato infatti stabilito dalla giurisprudenza che uno scarico in assenza totale di depuratore ove scarichi in tabella e senza danneggiare non è formalmente inquinante ed è perfettamente in regola con la legge n. 319/1976; viceversa uno scarico munito di depuratore «in funzione» ma che, nonostante ciò, scarichi, per diversi motivi, fuori tabella ed in modo da danneggiare il corso d'acqua, è in violazione di legge e non in regola con la disciplina specifica prevista dalla legge n. 319/1976. È stato dunque ritenuto inaccettabile il principio che vuole automaticamente in regola in toto con la legge n. 319/1976 chi dimostra di aver comunque installato un depuratore. Il principio del decreto-legge testé esaminato, invece, capovolge il fin qui seguito concetto relativo.

3.h) — Circa il punto sulla inosservanza dei limiti, che ha costituito fino ad oggi l'asse portante strutturale della legge n. 319/1976, si prevede una deregulation di fondo. Infatti è stata depenalizzata (art. 3 — prima parte — primo comma del decreto) la violazione integrata in relazione alle pubbliche fognature ed agli insediamenti civili non immessi in pubbliche fognature in ordine ai limiti previsti dalle Regioni, con ciò creando, con particolare riferimento agli scarichi da pubbliche fognature, un azzeramento del sistema penale in un campo che rivestiva e riveste notevolissima e primaria incidenza ambientale. È stata poi ridotta sostanzialmente e svuotata di effetto deterrente pratico la restante ipotesi sanzionatoria penale superstita. Infatti l'inosservanza dei limiti tabellari o di quelli previsti dai comuni ad opera di nuovi scarichi da insediamenti produttivi che recapitano in fognature pubbliche con impianto terminale, viene punita con l'ammenda alternativa all'arresto (ipotesi di pena raddoppiata ove si tratti di alcuni elementi tossico-nocivi).

Detta residua sanzione penale è estremamente più modesta rispetto alla sanzione originaria del terzo comma in questione giacché prevede la pena dell'arresto alternativa con l'ammenda e tutti i casi sono soggetti all'oblazione (al contrario della stessa originaria della legge n. 319/1976); consegue che, di fatto, il sistema sanzionatorio si traduce in una depenalizzazione potenziale indiretta, ben diversa dalla previsione originaria del terzo comma come sopra espressa.

E che trattasi di tendenza alla oblazione e dunque alla trasformazione di fatto della sanzione penale teorica e di facciata in un sistema sanzionatorio sostanzialmente pecuniario e scevro da conseguenze penali è confermato dalla dizione espressa nell'ultimo precepto del primo comma dell'art. 3 del decreto in esame il quale prevede che «ai fini della quantificazione della pena e della ammissibilità dell'oblazione ai sensi dell'art. 162-bis del codice penale, il giudice tiene conto della entità del superamento dei limiti di accettabilità». Il principio è logico e connaturale al concetto di fondo dell'applicazione dell'art. 162-bis c.p. e non potrebbe essere altrimenti e dunque la espressa reiterazione previsionale testé riportata appare del tutto superflua perché anche in sua assenza il giudice avrebbe comunque dovuto operare in tal senso secondo i principi generali dell'istituto; e dunque la espressa dizione pare voler sottolineare, ove ce ne fosse bisogno, che il nuovo reato già così soggetto alla parziale deregulation penale e poi comunque soggetto alla estinzione in via di oblazione che viene così riproposta e paventata in modo espresso e palese.

È logico argomentare che la tendenza di fatto generale in ordine a tale residua ipotesi di reato sarà il regime di oblazione e dunque la progressiva severa previsione del terzo comma dell'art. 21 della legge n. 319/1976, che costituiva l'asse portante del sistema sanzionatorio connesso, viene di fatto esposta al rischio concreto e logico di restare solo apparentemente una norma penale mentre in realtà gli effetti pratici sortiti saranno equiparabili come conseguenze di fatto a quelle di una depenalizzazione impropria.

Ulteriore deregulation è prevista dal decreto in esame in ordine alla inosservanza delle prescrizioni delle autorizzazioni allo scarico; ipotesi che, sanzionata in via progressiva dalla legge n. 319/1976 in via penale, è stato oggi depenalizzata ed è soggetta soltanto ad una sanzione amministrativa.

3.i) — Considerato che la sinergia tra le previsioni del decreto e la legge modificata ha determinato un quadro legislativo finale confuso e cavilloso (si pensi, ad esempio, al fatto che si sono introdotte modifiche ad alcuni articoli senza considerare che essi, in realtà, si riferivano solo ad alcuni scarichi e non a tutti), si osserva che detta nuova formulazione del terzo comma dell'art. 21, legge n. 319/1976 e degli altri articoli novellati e modificati dal decreto in esame appare difficilmente adattabile ai casi concreti in sede di accertamento dell'illecito da parte della polizia giudiziaria (tra gli altri confusi e scarsamente percepibili intarsi regolamentativi, si veda ad esempio la previsione diversa per tipo di insediamento ed in relazione ai «nuovi» e «vecchi» insediamenti produttivi) e dunque un organo di p.g. rischia al momento importante del fatto-riversamento di non poter sapere in quel momento se agisce come organo di polizia giudiziaria che accerta un reato (con tutti i poteri/doveri conferitigli dal codice di procedura penale) o come organo amministrativo che verifica un illecito amministrativo (con schemi operativi del tutto diversi); né è data possibile questa verifica in quei casi di inquinamento oggettivo ai quali la giurisprudenza della Corte di cassazione ricollega un superamento automatico generale, anche se non quantificato, dei limiti tabellari in seguito a riversamento nel corpo ricettore di alcuni tipi di scarico (es. allevamenti) senza alcuna forma di depurazione e trattamento. Peraltro è di fatto impossibile per l'organo di p.g., per le medesime ragioni, l'immediata percezione in loco in sede di accertamento dei limiti di accettabilità inderogabili per i parametri di natura tossica, persistente e bioaccumulabile, di cui all'ultima parte dell'art. 3 del decreto in esame cosicché si profilano realisticamente difficoltà operative connesse. La sinergia di dette previsioni amministrative/penali con labili ed incerti confini di immediata definizione e percezione in sede di accertamento di p.g. crea di fatto una incertezza operativa per gli organi di polizia giudiziaria che rischia di tradursi in una generale casistica di accertamenti mancati e/o inesatti per inevitabili errori ed incertezze interpretative e difficoltà attuative.

4. — Nel così rinnovato e novellato testo generale della legge n. 319/1976, emerge, ad avviso dello scrivente pretore, una violazione dell'art. 3 della Costituzione in quanto si è creata una ingiustificata disparità di trattamento tra i cittadini soggetti alle sanzioni per medesimi fatti sostanziali.

4.a) — Si veda, a puro titolo di esempio, il caso di un sindaco con fogne non depurate a causa degli scarichi industriali allacciati, ed il contestuale caso di un industriale con scarico diretto; ove ambedue gli scarichi superano i limiti tabellari e causano un fenomeno di inquinamento idrico sostanzialmente uguale a livello qualitativo e quantitativo, sulla base della sinergia delle previsioni del decreto in esame che ha novellato il testo base della legge n. 319/1976, il sindaco non è soggetto ad alcuna sanzione ove la Regione ha consentito detto sistema di scarico (in caso contrario sarà al massimo soggetto ad una sanzione amministrativa), mentre l'industriale è soggetto a sanzione penale che prevede in linea teorica anche la pena dell'arresto.

La deregulation operata dal decreto in esame con previsioni più favorevoli in linea di massima per gli scarichi di cui sono titolari i pubblici amministratori, crea un ingiustificata disparità di trattamento tra casi di scarico da insediamenti privati e scarichi da enti pubblici territoriali, mentre è logico che certamente gli scarichi pubblici non inquinano meno dei privati.

4.b) — Peraltro anche nel contesto dei reati connessi ai pubblici amministratori si appalesano contrasti potenziali. Infatti se un sindaco apre un nuovo carico da pubblica fognatura dopo aver richiesto ma prima di aver ottenuto la prescritta autorizzazione è punito con sanzione penale ai sensi dell'art. 23 della legge n. 319/1976; ma se lo stesso sindaco non richiede affatto (e quindi non ottiene) la prescritta autorizzazione è punito solo con sanzione amministrativa ai sensi del nuovo ultimo comma dell'art. 21 della legge n. 319/1976 così come inserito dall'art. 6, secondo comma del decreto-legge in esame.

4.c) — Trasferendo l'esame nel campo parallelo delle sanzioni amministrative, si rileva che dopo le novelle introdotte sulla legge-Merli dal decreto in esame il sindaco che non richiede l'autorizzazione è punito con la sanzione amministrativa da lire 10 a 100 milioni mentre se inquina le acque, superando i limiti impostigli dalla Regione, è soggetto alla sanzione amministrativa da lire 3 a 30 milioni ai sensi dell'art. 3, primo comma.

Dunque a violazione più grave corrisponde trattamento più favorevole, e viceversa.

4.d) — Va peraltro sottolineato che colui che viola il regime autorizzatorio (ad es. la omessa richiesta di autorizzazione allo scarico) e quindi pone in essere una condotta illecita ben più modesta in via sostanziale rispetto a chi scarica inquinando, vede intatta la norma punitiva originaria che prevede, in linea teorica, anche l'arresto che addirittura può giungere fino a due anni; mentre chi riversa nell'ambiente naturale sostanze inquinanti in violazione di legge sarà soggetto, alla deregulation amministrativa e/o penale-obblazionabile come nei punti precedenti e quindi di fatto potenzialmente ed indirettamente decriminalizzata.

4.e) — In base all'art. 2 gli scarichi degli insediamenti produttivi che si immettono in pubbliche fognature vengono ad essere esonerati dal rispetto della tabella C) indipendentemente dalla tipologia di impianto di depurazione presente e dai limiti che questo è capace di rispettare. Conseguentemente abbiamo che non essendoci limiti previsti dalla normativa statale per gli scarichi delle pubbliche fognature, e non essendoci limiti per gli scarichi produttivi che si immettono in pubbliche fognature sempre fissati dalla normativa statale, di fatto per questa classe di scarichi da insediamenti produttivi viene a determinarsi una doppia disparità di trattamento: una derivante dalle diverse normative regionali per cui uno scarico di insediamento produttivo di una regione potrà avere trattamento più favorevole di quella di un'altra; l'altra, cioè una disparità di trattamento degli insediamenti produttivi che si immettono in fognatura anche se questa non è efficientemente depurata rispetto agli altri insediamenti produttivi.

4.f) — Si appalesa una potenziale e realistica eterogeneità di gestione regolamentativa, diversa Regione per Regione, con diverse conseguenze sanzionatorie per i cittadini, sulla scorta dell'art. 14, legge n. 319/1976, modificato dal decreto in esame, il quale delinea un ampio margine discrezionale per le Regioni in ordine alla fissazione dei limiti alle pubbliche fognature nonché in relazione al loro superamento (così pare di poter dedurre dall'inciso «salvo diversa disposizione regionale» inserito dopo la sanzione amministrativa prevista per il superamento). Dunque secondo la scelta dei parametri dei limiti (e delle possibili eccezioni per il loro superamento) i titolari di scarichi di pubbliche fognature sostanzialmente identici possono vedere il loro caso regolamentato come lecito o illecito in due Regioni diverse.

4.g) — Si rileva ancora una ingiustificata disparità di trattamento (sanzioni penali del tutto diverse) tra scarichi produttivi nuovi o esistenti, immessi in pubbliche fognature con depuratore terminale.

4.h) — Nel contesto del citato principio di uguaglianza la Corte costituzionale (sentenza n. 7/1963) ha stabilito che appare legittimo per il legislatore emanare norme differenziate riguardo a situazioni obiettivamente diverse solo a condizione che tali norme rispondano all'esigenza che la disparità di trattamento sia fondata su presupposti logici obiettivi, i quali razionalmente ne giustifichino l'adozione. In caso di trattamento sanzionatorio irrazionalmente differenziato la Corte costituzionale ha sempre dichiarato l'incostituzionalità delle disposizioni relative (da ultimo, sentenza n. 341/1994 in materia di oltraggio con ridimensionamento della pena minima editale).

Ancora la Corte costituzionale ha sancito con la sentenza n. 254 del 20-23 giugno 1994 che si viola il principio di uguaglianza qualora con leggi successivi si dia vita ad un sistema normativo assolutamente squilibrato «come avviene anche quando si favorisce chi ha posto in essere, fra due condotte gradatamente lesive dell'identico bene, quella connotata da maggiore gravità, discriminando invece chi ha realizzato la fatto che meno offende lo stesso valore giuridico» (sentenza n. 249 del 1993).

4.i) — Detto squilibrio si avverte, ad avviso di questo pretore, non solo in relazione ai casi specifici compresi nel contesto della legge n. 319/1976 così novellata, bensì anche, esternamente, tra il dettato così modificato della legge n. 319/1976 e le altre leggi di settore parallelo sempre nel campo della tutela ambientale le quali, per le violazioni di base di sostanza, prevedono sempre sanzioni penali (e non amministrative) per fatti di inquinamento o per violazione delle prescrizioni dell'autorizzazione, chiunque sia il soggetto attivo del reato (si vedano al riguardo, ad esempio, la legge 31 dicembre 1981, n. 979 a difesa del mare e il decreto legislativo 27 gennaio 1992, n. 133 sugli scarichi di sostanze pericolose).

5. — Il sistema sanzionatorio dell'art. 21, legge n. 319/1976, così come modificato dall'art. 3 del decreto-legge in esame, di fatto e in ogni caso crea un profondo ed oggettivo svuotamento deterrente e punitivo in ordine a quello che può essere definito non uno qualsiasi dei reati in materia ambientale ma senz'altro il più grave o comunque uno tra i più gravi reati in assoluto in questo settore, e cioè l'inquinamento in senso stretto del patrimonio idrico nazionale e del territorio in linea generale. Va sottolineato al riguardo che, nonostante il titolo del decreto («Modifiche alla disciplina degli scarichi delle pubbliche fognature e degli insediamenti civili che non recitano in pubbliche fognature») in realtà la modifica del terzo comma dell'art. 21 in questione va ad incidere in via diretta e totale sulla regolamentazione sanzionatoria anche degli scarichi da insediamenti produttivi, ivi compresi i grandi complessi industriali. Dunque anche i grandi casi di inquinamento chimico di origine industriale rientrano in detta modifica. Il ridurre le relative sanzioni, che possono dunque riguardare anche casi socialmente gravissimi sotto il profilo biologico-ambientale, ad una sanzione amministrativa o, tutt'al più, ad una difficilmente accertabile sanzione penale peraltro obblazionabile così come sopra esposto, significa di fatto aver creato uno svuotamento improvviso ed ingiustificato del sistema sanzionatorio originario che era, invece, chiaro, facilmente interpretabile, facilmente attuabile e soprattutto riportava un effetto deterrente e punitivo di ben altra portata.

6. — Va peraltro osservato che sul modificato terzo comma dell'art. 21, legge n. 319/1976 si è innestata una fiorente ed articolata giurisprudenza della Corte di cassazione che ha costruito principi inediti ed importanti ruotando intorno a detto sistema sanzionatorio; si pensi alle innovative sentenze sulla natura dei prelievi operabili anche da organi di p.g., alle problematiche sulle garanzie della difesa in sede di accertamento, alle nuove possibilità operative offerte alla p.g. in diverse sedi di accertamento nel settore, alla individuazione di concetti-base come quello di insediamento produttivo e civile ed alle innumerevoli problematiche connesse risolte in sede di indagine e processuale, alle decisioni sulle competenze istituzionali, alla individuazione dei punti di scarico ed alle metodiche di prelievo e si potrebbe a lungo continuare; trattasi di una stratificazione, omogenea e per nulla disarticolata, di giurisprudenza che negli ultimi anni ha creato una vera e propria prassi interpretativa-applicativa di supporto e integrazione alla legge n. 319/1976 che ha costituito fino ad oggi l'ossatura portante delle indagini di p.g. e dei processi in materia; il decreto in esame, intaccando alla radice il sistema sanzionatorio su cui si è basato l'intervento della Suprema Corte, ha azzerato di fatto questa preziosa costruzione giurisprudenziale che appare in larga parte non più pertinente.

7. — In detto svuotamento sanzionatorio di uno dei reati più importanti in materia di tutela ambientale (forse il reato più importante in assoluto in materia di inquinamenti) si profila ad avviso dello scrivente Pretore una violazione del disposto dell'art. 9, secondo comma della Costituzione, laddove la tutela del paesaggio, inteso secondo le più recenti pronunce della Corte di cassazione e della Corte costituzionale, non deve essere inteso solo come bellezza estetica da cartolina ma come ambiente naturale in senso lato, quindi comprensivo anche degli inevitabili ed inscindibili aspetti bionaturalistici.

Il decreto-legge prevede come sostanze pericolose esclusivamente quelle contenute nella delibera del 30 dicembre 1980, ma successivamente a tale data le tabelle allegate alla legge n. 319/1976 sono state modificate inserendo anche altre sostanze notevolmente pericolose come i policlorobifenili ed i pesticidi differenti da quelli clorurati e fosforati; nel momento in cui invece si fa riferimento esclusivamente a quelle contenute nella delibera vengono fatte salve queste sostanze che, pur se pericolose, non vengono ad essere considerate tra quelle soggette alle sanzioni previste per le altre sostanze pericolose (ad es. atrazina).

Inoltre si deve evidenziare che la legge n. 319/1976 non prevede che non vengano scaricate esclusivamente le sostanze contenute nella tabella A) ma prevede anche che non vengano scaricate senza autorizzazione tutte le sostanze possibili tossiche e nocive che possono essere presenti in uno scarico, talché quando pretende l'autorizzazione all'art. 13 prevede che si chieda l'autorizzazione anche per tutte le sostanze inquinanti rendendo appunto necessaria la dichiarazione delle caratteristiche qualitative e quantitative dello scarico ma non limitatamente a quelle previste dalle tabelle.

Questo precetto comporta che se un soggetto scarica nella acque una sostanza tipo la diossina, non essendo la diossina stessa prevista tra i limiti tabellari l'autorità competente che rilascia l'autorizzazione potrà e dovrà certamente prescrivere un limite per la diossina; nel momento in cui, però, viene ad essere prescritto questo limite, non essendo la diossina annoverata dai limiti tabellari con l'attuale dizione presente nel decreto-legge in esame, abbiamo che pur in presenza di detto scarico che riguarda una delle sostanze più tossiche, non è applicabile la stessa sanzione che è irraggiungibile ad esempio per il mercurio; e quanto esposto per la diossina vale per molte altre sostanze tossiche come ad esempio l'argento.

Va inoltre tenuto presente che le sostanze tossiche contenute nella delibera del 31 dicembre 1980, cosiddette inderogabili, sono solo una piccolissima parte di quelle che invece sono da considerare tossiche e nocive, perché solo una piccola parte di queste sostanze possono essere ricondotte alle 129 sostanze previste dalla direttiva CEE madre per quanto riguarda l'inquinamento e quindi andare ad applicare delle sanzioni penali esclusivamente a queste sostanze pericolose è del tutto limitativo e non rispetta quanto previsto dalla direttiva CEE.

8. — Per gli stessi motivi esposti in relazione all'art. 9 della Costituzione, si ritiene che la norma in esame si ponga in contrasto anche con l'art. 32 della Carta costituzionale. Infatti nel concetto di tutela della salute come principio costituzionalmente garantito deve, per forza di cose, ricomprendersi il più vasto concetto della salute pubblica nel senso della salubrità dell'ambiente naturale ed urbano ove ciascun cittadino vive. Il diritto alla salute inteso anche come diritto all'ambiente salubre è stato ormai ripetutamente accertato in giurisprudenza (si veda per tutte la famosa sentenza delle sezioni unite n. 517 del 6 ottobre 1979, nonché la Corte costituzionale in data 30 dicembre 1987, n. 641 ed in data 16 marzo 1990, n. 127). È fuor di dubbio che la diminuita possibilità di intervento deterrente-punitivo in sede di illeciti da inquinamento idrico, e la connessa obsolescenza delle residue sanzioni penali, crea i presupposti per una evoluzione incontrollata del fenomeno, incoraggiata dall'abbassamento della guardia in sede di controlli di p.g. e possibilità di intervento processuale; e tutto questo si traduce in via diretta in un danno per la salute e salubrità pubblica in un ambiente che resta così maggiormente ed incontrollatamente esposto al degrado inquinante.

9. — Va ancora rilevato che la norma in esame pare porsi in totale contrasto con gli obblighi che derivano al nostro Paese per l'appartenenza all'Unione Europea. Già due volte la Corte europea di giustizia ha condannato il nostro Paese per il contrasto tra la «legge-Merli» e le direttive comunitarie, tra l'altro anche per la permissività del sistema autorizzatorio previsto e per la «insufficienza» delle sanzioni penali previste dall'art. 22 in relazione alla inosservanza della prescrizioni dell'autorizzazione (Corte di giustizia 28 febbraio 1991 e 13 dicembre 1990 pubblicate integralmente in «Amendola - Inquinamento e Industria» - Milano 1992, pag. 69 e segg.). La sopra esposta generale regressione sanzionatoria creata dal decreto-legge in esame concretizza di conseguenza una ulteriore evoluzione del grado di inadempienza italiana verso le direttive CEE e verso le sentenze della Corte europea.

Peraltro il decreto stesso, eliminando limiti certi per gli scarichi da pubbliche fognature si pone in evidente contrasto con la direttiva CEE n. 271 del 21 maggio 1991 sul trattamento delle acque reflue urbane, che lo Stato italiano avrebbe dovuto già recepire entro lo scorso giugno 1993 e che fissa obblighi e limiti ben precisi, con ben pochi margini di discrezionalità specie per le «aree sensibili». E del resto il contrasto è apparso evidentemente già in sede di redazione del testo in esame se il decreto specifica espressamente nell'art. 1, terzo comma che «le disposizioni del presente decreto

si applicano in attesa dell'attuazione della direttiva 91/271/CEE del 21 maggio 1991». Dunque da un lato l'Italia non ha recepito la direttiva CEE nei termini stabiliti e dall'altro ha adottato un decreto-legge in antitesi ai principi della direttiva stessa, con una mora temporale applicativa illogica. Ove il decreto 629 dovesse essere convertito in legge, le sue prescrizioni si applicheranno dunque finché non si sarà data attuazione alla citata direttiva; evoluzione che dovrebbe avvenire, secondo la legge comunitaria 1993 n. 146 del 22 febbraio 1994, entro il marzo 1995 e cioè entro pochissimi mesi; e, peraltro, con rigidi principi di attuazione predeterminati dal Parlamento (art. 37, primo comma) in evidente contrasto con la elasticità e genericità del decreto in esame. Il che provocherà ulteriore confusione ed incertezza del diritto.

Ed in ogni caso va sottolineato che, secondo la citata legge comunitaria, il Governo dovrebbe dare attuazione a questa direttiva provvedendo all'«adeguamento della normativa vigente alla disciplina comunitaria, apportando alla prima ogni necessaria modifica ed integrazione allo scopo di definire un quadro omogeneo ed organico delle disposizioni di settore» (art. 36, lett. c).

Dato il carattere regressivo in sede sanzionatoria del decreto 629, ritiene lo scrivente che si appalesa un contrasto con l'art. 10 della Costituzione per mancata conformazione alle citate norme del diritto internazionale.

10. — Si rileva inoltre che la regressione sanzionatoria in esame si pone in evidente contrasto con il principio «chi inquina paga», oggi chiaramente presupposta da diverse decisioni della Corte di cassazione (tra le altre, Cass. pen. sez. III, 2 febbraio 1994, n. 2525 e Cass. pen. sez. III, 6 aprile 1993, n. 3148). La norma denunciata infatti favorisce apertamente chi ha violato la legge e penalizza, invece, anche sul piano della concorrenza tra imprese, proprio le aziende che hanno affrontato rilevanti investimenti per adeguare i propri impianti alle esigenze di tutela ambientale; e ciò appalesa, ad avviso dello scrivente, un contrasto con l'art. 41 della Costituzione.

11. — Si rileva ancora che, sotto il profilo della correttezza istituzionale, ritiene questo Pretore di far proprie in questa sede le osservazioni del pretore di Tivoli svolte nella sua ordinanza di rimessione alla Corte costituzionale (5 ottobre 1994) a proposito del contrasto tra il decreto-legge n. 537 precedente e l'art. 77 della Costituzione: «Violato dalla norma denunciata ed unitariamente dal decreto-legge che la contiene è altresì il principio di riserva di legge in materia penale affermato dall'art. 25 della Costituzione, letto in relazione con l'art. 77 della Costituzione sulla decretazione di urgenza da parte del governo.

Si osserva sul punto che la riserva di legge in materia penale possiede quale primo e fondamentale significato quello secondo cui le scelte di politica criminale sono monopolio esclusivo del Parlamento. L'ammissibilità che nuove norme di diritto penale siano introdotte attraverso decreti-legge o decreti legislativi è connessa alla circostanza che in entrambi i casi si realizza ed è assicurato comunque l'intervento del Parlamento in posizione sovraordinata ora quale organo delegante (art. 76 della Costituzione) ora quale organo cui è rimesso il potere di conferire stabilità e durevolezza attraverso la legge di conversione a disposizioni normative precarie e soggette a decadenza in caso di inutile decorso del termine di sessanta giorni dettato dall'art. 77 u.c. della Costituzione. Nella specie attraverso la reiterazione a catena di decreti-legge non convertiti disciplinanti l'identica materia penale — l'ultimo è quello denunciato di incostituzionalità con la presente ordinanza — si è di fatto realizzata la sottrazione al Parlamento della sua esclusiva competenza a disporre in materia penale, con l'inammissibile assunzione da parte dell'esecutivo del relativo o potere di bilanciamento e di valutazione degli interessi che in materia penale è di esclusiva competenza dell'organo assembleare rappresentativo della sovranità popolare. In altre parole attraverso il procedimento indiretto consistito nella ripetuta adozione di decreti-legge non convertiti si è realizzato il risultato contrastante con le precisazioni di cui alla Corte costituzionale che vuole assicurata la competenza esclusiva del Parlamento in materia penale».

In aggiunta alla condivisibile motivazione del pretore di Tivoli, che lo scrivente fa propria, va peraltro osservato che la legge-Merlì è stata soggetta ad una reiterata modifica in base a sei decreti-legge ripetuti in via continuativa i quali ad ogni reiterazione hanno sempre prospettato principi in alcuni punti diversi, stratificando così di fatto una modifica valida per sessanta giorni e poi diversificata spesso in via sostanziale su una base normativa che ha dunque perso ogni certezza di applicazione. Gli imputati dei connessi procedimenti penali sono dunque stati soggetti, con alternanza di sessanta giorni, ad un sistema sanzionatorio ogni volta modificato, anche profondamente, e che ha di fatto determinato potenziali diversità di trattamento per casi identici ma valutati nelle more di sessanta giorni diverse per ulteriore ed eterogenea reiterazione. Si pensi, per citare soltanto le diversità più immediate, alla diversa formulazione di modifica

contenuta nel precedente decreto n. 537 e nell'attuale decreto in relazione al terzo comma dell'art. 21, legge n. 319/1976, laddove il sistema sanzionatorio è del tutto nuovamente mutato e dunque gli imputati per processi pendenti sotto la valenza del pregresso decreto hanno dovuto seguire una sorte processuale del tutto diversa da quella ipotizzabile per gli imputati per medesimi fatti nella vigenza dell'attuale decreto.

Questo crea potenziali gravi ingiustizie, anche considerando che «la norma contenuta in un decreto-legge non convertito non ha attitudine alla stregua del terzo e ultimo comma dell'art. 77 della Costituzione, di inserirsi in un fenomeno successorio quale quello descritto regolato dai commi 2 e 3 dell'art. 2 del c.p.p.» (Corte costituzionale n. 51 del 19 febbraio 1985) e dunque consegue che fatti identici pregressi possono essere definiti con sentenze del tutto diverse secondo la mora di vigenza dei decreti-legge reiterati in materia.

12. — Da quanto sopra esposto, emerge che in applicazione della norma oggetto del giudizio di costituzionalità dovrebbe procedersi a verifica in ordine al capo B) di imputazione per appurare se al caso di specie debba applicarsi la innovativa disciplina dell'art. 21, terzo comma, legge n. 319/1976, derivante dalla modifica introdotta dall'art. 3 del decreto-legge in esame, in stretta inscindibile sinergia con gli altri articoli dello stesso decreto. E quindi se il prevenuto debba essere ammesso all'oblazione anche per tale reato.

Qualora, invece, la questione di costituzionalità dovesse essere accolta, si dovrebbe procedere a dibattimento secondo prassi ordinaria di rito con esame istruttorio nell'alveo interpretativo del terzo comma dell'art. 21 legge n. 319/1976 sulla base dei principi enunciati dalla Cassazione in materia e conseguente articolazione del dibattimento e del connesso sistema sanzionatorio secondo i canoni di certezza del diritto fino ad oggi seguiti in materia.

13. — Dalle considerazioni esposte si desume che il presente giudizio non può essere definito, allo stato e vigente i principi del decreto-legge n. 629/1994 in esame, in modo indipendente dalla risoluzione della questione di legittimità costituzionale.

P. Q. M.

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata, per violazione degli artt. 3, 9, 10, 32, 41 e 77 della Costituzione, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 3 — integrale formulazione — del decreto-legge 16 novembre 1994, n. 629, in sinergia ed in relazione interconnessa con tutti gli altri articoli dello stesso decreto, il quale art. 3 prevede, in modifica globale del terzo comma dell'art. 21 della legge n. 319/1976 e succ. mod. che «fatte salve le disposizioni penali di cui al primo e secondo comma, l'inosservanza dei limiti di accettabilità stabiliti dalle Regioni ai sensi dell'art. 14, secondo comma, ove non costituisca reato o circostanza aggravante, è punita con la sola sanzione amministrativa pecuniaria da lire tre milioni a lire trenta milioni, salvo diversa disposizione della legge regionale. Per gli scarichi da insediamenti produttivi, in caso di superamento dei limiti di accettabilità delle tabelle allegate alla presente legge e, se recapitano in pubbliche fognature, di quelli fissati ai sensi del n. 2 del primo comma dell'art. 12, si applica la pena dell'ammenda da lire quindici milioni a lire centocinquanta milioni o dell'arresto fino ad 1 anno. Si applica la pena dell'ammenda da lire venticinque milioni a lire duecentocinquanta milioni o la pena dell'arresto da due mesi a due anni qualora siano superati i limiti di accettabilità inderogabili per i parametri di natura tossica persistente e bioaccumulabile, di cui al n. 4 del documento unito alla delibera 30 dicembre 1980 del comitato interministeriale previsto dall'art. 3 della presente legge, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 9 del 10 gennaio 1981, e di cui all'elenco dell'allegato 1 alla delibera medesima. Ai fini della quantificazione della pena e della ammissibilità dell'oblazione ai sensi dell'art. 162-bis del codice penale, il giudice tiene conto della entità del superamento dei limiti di accettabilità»;

Sospende il giudizio in corso;

Dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Ordina che, a cura della cancelleria, la presente ordinanza sia notificata agli imputati, ai loro difensori, al pubblico ministero nonché al Presidente del Consiglio dei Ministri e comunicata al Presidente della Camera dei deputati ed al Presidente del Senato della Repubblica.

Terni, addì 29 novembre 1994

Il pretore: SANTOLOCI

N. 67

*Ordinanza emessa il 21 ottobre 1994 dal pretore di Modena, sezione distaccata di Carpi
nel procedimento penale a carico di Severdzan Ismail*

Pena - Mendicizia - Lamentata eccessività, sia qualitativa che quantitativa della sanzione penale - Irragionevolezza - Deteriore trattamento rispetto a fattispecie criminose analoghe o più gravi - Violazione del principio di sussidiarietà della tutela penale - Lesione del principio di risocializzazione e di rieducazione della pena.

Pena - Mendicizia - Trattamento sanzionatorio - Misura - Previsione di una pena minima edittale di un mese - Lamentata eccessività - Irragionevolezza - Lesione del principio di sussidiarietà della tutela penale.

(C.P., art. 670, secondo comma).

(Cost., artt. 3, primo comma, 13, 27, terzo comma, e 97, primo comma).

IL PRETORE

Visti gli atti e i documenti del processo penale iscritto al n. 212/1994 r.g. nei confronti di Ismail Severdzan nato a Skopie (ex Jugoslavia) il 23 gennaio 1963, dichiarato irreperibile con decreto del p.m. in data 5 luglio 1994, imputato del reato previsto e punito dall'art. 670 del codice penale per avere mendicato in luogo aperto al pubblico costituito dai locali delle scuole elementari, mostrando una fotografia di un bambino a cui erano stati parzialmente amputati gli arti inferiori, in Carpi il 7 maggio 1990;

Ritenuto di dover sollevare d'ufficio la questione di illegittimità costituzionale dell'art. 670 del codice penale in relazione agli articoli 3, 13, 27, terzo comma e 97, primo comma, della Costituzione della Repubblica italiana;

Ritenuto che la questione sia rilevante nel processo in corso, emergendo dagli atti gravi elementi di responsabilità a carico dell'imputato;

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

OSSERVA

La questione di legittimità costituzionale dell'art. 670 del codice penale, già in passato rimessa al giudizio di codesta Corte (1), sembra meritevole di riproposizione.

1. — Violazione del principio di proporzione.

L'art. 670 del codice penale prevede, com'è noto, che «Chiunque mendica in luogo pubblico o aperto al pubblico è punito con l'arresto fino a tre mesi. La pena è dell'arresto da uno a sei mesi se il fatto è commesso in modo ripugnante e vessatorio, ovvero simulando deformità o malattie, o adoperando altri mezzi fraudolenti per destare l'altrui pietà».

La Corte costituzionale ha affermato che «la norma contenuta nell'art. 670 c.p., anche nella forma aggravata di accattonaggio vessatorio, tutela soltanto il bene giuridico della tranquillità pubblica, con qualche riflesso sull'ordine pubblico» (C. Cost. n. 51/1959).

Alle stesse conclusioni è pervenuta la dottrina, ravvisando il bene giuridico protetto nell'ordine pubblico, tranquillità pubblica, moralità pubblica, pubblico decoro.

Dovendosi escludere che l'interesse protetto dalla norma sia il dovere di svolgere un'attività lavorativa (2), o l'integrità del patrimonio (3), o la tranquillità della persona (4), appare del tutto irragionevole, e sproporzionato per eccesso, tutelare il bene generico della tranquillità pubblica mediante il sacrificio del diritto fondamentale e inviolabile della libertà personale.

La giurisprudenza della Corte costituzionale è ormai pacifica nell'affermazione del principio per cui, quantunque la determinazione della quantità e qualità della sanzione penale appartenga alla discrezionalità del legislatore, alla Corte rimane il compito di verificare che l'uso della discrezionalità legislativa in materia rispetti il limite della ragionevolezza (n. 341 del 1994).

Tale irragionevolezza sussiste in presenza di incriminazioni che, anche se presumibilmente idonee a raggiungere finalità statuali di prevenzione, producono, attraverso la pena, danni all'individuo ed alla società sproporzionalmente maggiori dei vantaggi ottenuti (o da ottenere) da quest'ultima con la tutela dei beni e valori offesi dalle predette incriminazioni (n. 409 del 1989).

Sul fondamento di tali irrinunciabili principi la Corte costituzionale ha censurato diverse disposizioni della legge penale per violazione del principio di uguaglianza (n. 409 del 1989, nn. 343 e 422 del 1993) e del fine rieducativo della pena (n. 313 del 1990).

Ora, la manifesta irragionevolezza della norma in esame appare ancora più evidente confrontando altre fattispecie criminose presenti nella stessa sezione I, capo I, titolo I, libro III c.p., dedicata alle contravvenzioni concernenti l'ordine pubblico e la tranquillità pubblica.

Gli artt. 659 (Disturbo delle occupazioni o del riposo delle persone) e 660 c.p. (Molestia o disturbo alle persone) prevedono in via alternativa l'arresto o l'ammenda, e si deve conseguentemente arguire che il generico bene della tranquillità pubblica riceve una tutela assai maggiore di quella accordata alla tranquillità e dignità della persona.

Con un rigore pari a quello dell'art. 670 c.p. non vengono nemmeno punite le contravvenzioni concernenti l'incolumità pubblica, contenute nella sezione II, capo I, titolo III c.p., essendo sempre prevista la sola ammenda o l'arresto in alternativa con l'ammenda.

L'offesa al pubblico decoro da parte di chi mendichi viene punita con l'arresto fino a tre mesi, mentre per gli atti contrari alla pubblica decenza (art. 726 c.p.) è previsto soltanto l'arresto fino a un mese o l'ammenda da lire ventimila e quattrocentomila.

L'estrema severità della norma è il prodotto di concezioni autoritarie del tutto incompatibili con i valori recepiti dall'attuale ordinamento costituzionale e con la stessa tradizione liberale italiana.

Il codice penale del 1889, infatti, puniva la mendicizia con pene assai più lievi, limitate all'arresto fino a cinque giorni per la forma meno grave (art. 453) e all'arresto fino a un mese per l'accattonaggio vessatorio (art. 545). Il codice Zanardelli concedeva inoltre al giudice la possibilità di ordinare che la pena dell'arresto potesse essere scontata mediante prestazione d'opera in lavori di pubblica utilità (art. 455).

È pertanto auspicabile un intervento della Corte che ridimensioni le pene previste dall'art. 670 del codice penale, per ricondurle entro ragionevoli parametri di costituzionalità.

In applicazione dei principi affermati nelle sentenze sopra richiamate, e, in particolare, nella sentenza n. 341 del 1994 che ha dichiarato illegittimo l'art. 341, primo comma, del codice penale, dovrebbe quanto meno essere dichiarato illegittimo il secondo comma dell'art. 670 c.p., nella parte in cui prevede come minimo edittale l'arresto per un mese.

2. — *Anacronismo della norma e violazione del principio di sussidiarietà.*

Sotto il profilo della manifesta irragionevolezza, appare anche evidente la violazione del principio di sussidiarietà della tutela penale.

La criminalizzazione della mendicizia si rivela, ad un esame obbiettivo, del tutto irrazionale in considerazione del fatto che il fenomeno dell'accattonaggio può essere scoraggiato (e la tranquillità pubblica più che adeguatamente tutelata) con opportune sanzioni amministrative.

I vantaggi che si otterrebbero appaiono evidenti, specialmente in relazione alla possibilità di un intervento repressivo immediato, e perciò decisamente più incisivo di quello realizzato dalla giustizia penale.

L'irrazionale violazione del principio di sussidiarietà comporta la necessità di celebrare dibattimenti penali per un reato che, come ha osservato autorevole dottrina, tutela un interesse anacronistico, e non fa che aggravare ulteriormente la crisi in cui versa l'amministrazione della giustizia penale in Italia in rapporto all'elevato indice di procedimenti pendenti.

Né potrebbe ragionevolmente ritenersi che la presenza dell'art. 670 c.p. si giustifichi tuttora per l'intensificarsi dei movimenti migratori dai paesi in precarie condizioni di sviluppo, nei quali mancano le condizioni minime per un'esistenza libera e dignitosa.

A una simile logica si oppone non solo la considerazione che i paesi ad elevato indice di benessere hanno interesse ad attivarsi per ridurre il colossale divario che li separa dai paesi più poveri, piuttosto che arrestarne i cittadini indigenti (5), ma anche — e soprattutto — la necessità pratica di non aggravare pericolosamente il fenomeno di sovraffollamento delle carceri, che appare già oggi ai limiti del collasso.

L'incostituzionalità dell'art. 670 c.p. emerge quindi anche in relazione all'art. 13 della Costituzione e, sotto gli aspetti da ultimo rilevati, all'art. 97, primo comma, della Costituzione.

P. Q. M.

Visti gli artt. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1, e 23 della legge 11 marzo 1953, n. 7;

Solleva d'ufficio la questione di legittimità costituzionale:

a) dell'art. 670 del codice penale, in relazione agli articoli 3, primo comma, 13, 27, terzo comma, 97, primo comma, della Costituzione della Repubblica italiana;

b) dell'art. 670, secondo comma, del codice penale, nella parte in cui prevede come minimo edittale la pena dell'arresto per un mese, in relazione agli artt. 3, primo comma, e 27, terzo comma, della Costituzione della Repubblica italiana;

Dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale e sospende il giudizio in corso;

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

Carpi, addì 21 ottobre 1994

Il pretore: CIGARINI

(1) Cfr. Pretura di Lucca (art. 38 u.c. Cost.), ordinanze 21 febbraio e 7 marzo 1959 in *Le leggi*, 1959, 166, 333; questioni dichiarate non fondate da Corte costituzionale 21 novembre 1959 n. 51 in *Giur. cost.* 1959, 1071; Pretura di Pietrasanta (art. 3 commi primo e secondo e art. 4, comma secondo Cost.), ord. 3 novembre 1972 in *Giur. cost.* 1973, 1091 e Pretura di La Spezia (art. 2 Cost.), ordinanza 16 marzo 1972, questioni dichiarate infondate da Corte costituzionale 7 maggio 1975 n. 102 in *Giur. cost.* 1975, 1182; Pretura di Milano (art. 38 Cost.), ordinanza 13 gennaio 1964 in *Giur. cost.* 1964, 311, questione dichiarata inammissibile da Corte costituzionale 22 dicembre 1964 n. 116 in *Giur. cost.* 1964, 1182.

(2) Le dottrine (minoritarie) che propendono per la giuridicità del dovere sancito dall'art. 4, secondo comma, Cost., non hanno mai invocato l'art. 670 c.p. a sostegno della propria tesi.

(3) La Corte di cassazione ha affermato che sussiste il delitto di truffa e non la contravvenzione di mendicizia qualora la dazione di denaro o di altra utilità economica fosse frutto di un'attività ingannatrice dell'agente, che, mediante artifici o raggini, crei nell'animo della vittima la falsa convinzione di adempiere un dovere morale di solidarietà verso terzi (cfr. Cass. pen. 3 luglio 1981, Liotta, in *Cass. pen.* 1983, 322).

(4) Per la quale sussiste la specifica contravvenzione di cui all'art. 660 c.p. (*Molestia o disturbo alle persone*), sicuramente idonea alla repressione della mendicizia petulante, compresa quella dei nomadi e degli extracomunitari.

(5) È ormai largamente condivisa sia la tesi che ritiene che l'elevatissimo benessere dei paesi dell'occidente sia stato conquistato in discreta misura a scapito delle economie dei paesi del cosiddetto *terzo e quarto mondo*, sia la consapevolezza, fondata sul principio di interdipendenza, che la stessa sopravvivenza del nostro attuale tenore di vita sia legata allo sviluppo economico dei paesi più poveri, nei quali vive la stragrande maggioranza della popolazione del pianeta.

95C0191

N. 68

Ordinanza emessa il 23 novembre 1994 dal pretore di Caserta, sezione distaccata di Marcianise nel procedimento penale a carico di Guesmi Tahar

Sicurezza pubblica - Stranieri - Inottemperanza all'obbligo, penalmente sanzionato, di adoperarsi per ottenere dalla competente autorità diplomatica o consolare il rilascio del documento di viaggio occorrente all'esecuzione del provvedimento di espulsione - Genericità della norma che non consente di individuare il fatto previsto come reato - Lamentato contrasto con il principio costituzionale di legalità, tassatività e determinatezza del precetto penale - Incidenza sul diritto di difesa.

(D.-L. 30 dicembre 1989, n. 416, art. 7-bis, convertito nella legge 28 febbraio 1990, n. 39).

(Cost., artt. 24, secondo comma, e 25, secondo comma).

IL PRETORE

Visti gli atti del processo penale n. 473/1994 a carico di Guesmi Tahar, nato a Kasserine (Tunisia) il 22 febbraio 1966 imputato del delitto di cui all'art. 7-bis, legge n. 39/1990, nel testo di cui al d.l. 14 giugno 1993, n. 187, convertito in legge 12 agosto 1993, n. 296;

FATTO

Con decreto di citazione del 23 giugno 1994 il pubblico ministero ha tratto a giudizio Guesmi Tahar, imputato del delitto di cui all'art. 7-bis, legge n. 39/90, «perché non si adoperava per ottenere dalla competente autorità diplomatica, o consolare il rilascio del documento di viaggio, così sottraendosi alla esecuzione del provvedimento di espulsione emesso dal prefetto di Caserta in data 17 giugno 1993», accertato in Macerata (Campania) il 31 maggio 1994.

All'odierna udienza, verificata la regolarità della costituzione delle parti ed aperto il dibattimento, il pretore ritiene di dover sollevare, di ufficio, questione di legittimità costituzionale del citato art. 7-bis, in relazione agli artt. 24 e 25 della Costituzione.

La rilevanza della questione proposta appare, invero, evidente, posto che all'odierno imputato è contestata esattamente la fattispecie incriminatrice prevista dalla norma impugnata, nella parte in cui sanziona una condotta omissiva, consistita nello omettere di adoperarsi per ottenere dalle competenti autorità un valido documento di espatrio.

Ritiene, inoltre, il giudicante che la questione sia caratterizzata, per le considerazioni che seguono, dalla

NON MANIFESTA INFONDATEZZA

La norma in esame configura, invero, a carico dello straniero colpito da provvedimento amministrativo di espulsione dal territorio nazionale, un obbligo di attivazione diretto al conseguimento di documento idoneo a consentire l'attuazione concreta della espulsione.

Tuttavia, se il fine cui questa condotta positiva imposta dalla legge all'espulso è chiaramente specificato, altrettanto non può ritenersi in relazione al profilo contenutistico dell'obbligo di attivazione, che il legislatore ha ritenuto di esaurire con il ricorso all'espressione «adoperarsi», senza ulteriori indicazioni, ed il cui mancato ricorrere integra la condotta descritta dalla seconda ipotesi della norma impugnata, secondo lo schema strutturale tipico del reato omissivo cd. proprio.

In questa prospettiva, il precetto normativo si rivela del tutto carente di specificità, prescrivendo al destinatario una condotta priva di qualsiasi elemento, anche indiretto, utile alla concreta individuazione di ciò che è necessario porre in essere per ottemperare alla prescrizione legislativa, la quale, peraltro, prescinde del tutto dal conseguimento di un qualsiasi risultato: su tali premesse, l'espressione lessicale utilizzata, in assenza di elementi specificativi di contorno, si caratterizza per una valenza linguistica e concettuale del tutto aspecifica ed inidonea a determinare il comando di legge, risolvendosi nell'imporre allo straniero una semplice attività, naturalisticamente percepibile, ma non determinata nelle modalità. Inoltre, nel configurarsi un obbligo di attivazione del soggetto — il quale è tenuto ad adoperarsi per munirsi del documento di viaggio —, non si fornisce né esplicitamente, né mediante elementi indiretti, indicazione alcuna circa il termine trascorso il quale tale attività possa ritenersi non compiuta, realizzandosi così il contrasto con il precetto legale.

Né, evidentemente, la volontà di legge può ritenersi violata con la semplice sorpresa dello straniero sprovvisto del documento, indipendentemente dal decorrere di un periodo di tempo successivo all'invito a munirsi, giungendosi, altrimenti, a dover ritenere integrato l'illecito sulla scorta della semplice indisponibilità, da parte del cittadino extracomunitario, del passaporto, con conseguente trasformazione di un reato di carattere omissivo, che prescinde dal conseguimento del fine cui l'adoperarsi è diretto, in un delitto di mero stato o condizione.

Legittimi, a questo punto, appaiono i dubbi circa la conformità del precetto in esame ai principi di stretta legalità, tassatività e determinatezza della norma penale, sanciti dall'art. 25 della Carta fondamentale, in assenza della previsione di un termine temporale e delle modalità di attivazione, eventualmente specificabili, nel concreto, dal giudice, ma solo in base a parametri normativamente predefiniti. In difetto, l'applicazione della norma censurata postula, inevitabilmente, ad opera del giudice, la vera e propria strutturazione contenutistica del precetto, atto cui, nel nostro ordinamento, il magistrato è del tutto estraneo.

Palesi, inoltre, appaiono le conseguenze in ordine alla possibilità effettiva di piena esplicazione del diritto alla difesa, sancito dall'art. 24, secondo comma, della Cost., posto che l'imputato finirebbe per rispondere del mancato possesso del documento di viaggio, dovendo provare, a sua discopla, di essersi attivato, con inversione del regime di distribuzione dell'onere probatorio che governa il processo penale.

Non si può, quindi, evitare di domandarsi se sia conforme ai principi fondamentali dell'ordinamento e suscettibile di concreta ed effettiva applicazione una norma incriminatrice che si limiti a sanzionare l'intenzionale inattività del

soggetto e che presenti una configurazione strutturale in base alla quale l'interprete sia condotto a desumere la sussistenza dell'elemento psicologico del reato dal semplice dato relativo al difetto del documento di viaggio, prescindendo da qualsiasi riferimento di carattere temporale e contenutistico: deve anche, al riguardo, tenersi presente che spesso le autorità straniere richiedono, per l'emissione del documento di viaggio, tempi non particolarmente ristretti e, soprattutto, la corrispondenza di somme di importo a volte problematico per cittadini versanti in condizioni di generale precarietà di vita.

P. Q. M.

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

Dichiara rilevante per il presente giudizio e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 7-bis del d.-l. 30 dicembre 1989, convertito in legge 28 febbraio 1990, n. 39, in relazione alla previsione del fatto di chi «non si adopera per ottenere dalla competente autorità diplomatica o consolare il rilascio del documento di viaggio occorrente», in relazione agli artt. 24, secondo comma, e 25, secondo comma, della Costituzione;

Dichiara sospeso il presente giudizio;

Dispone la immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Manda alla cancelleria affinché copia della presente ordinanza sia notificata al Presidente del Consiglio dei Ministri, al pubblico ministero, all'imputato ed al difensore, e comunicata ai Presidenti delle Camere del Parlamento della Repubblica.

Marcianise, addì 23 novembre 1994

Il pretore: PARIS

95C0192

N. 69

*Ordinanza emessa il 1º dicembre 1994 dal pretore di Potenza
nel procedimento penale a carico di Papa Giuseppe*

Pena - Oltraggio a magistrato in udienza - Trattamento sanzionatorio - Misura - Previsione di una pena minima edittale di un anno di reclusione - Lamentata eccessiva afflittività - Lesione del principio di ragionevolezza e proporzionalità, nonché della finalità rieducativa della pena - Richiamo alla sentenza n. 341/1994.

(C.P., art. 343).

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

IL PRETORE

Esaminati gli atti del procedimento penale n. 434/1994 r.g. a carico di Papa Giuseppe, imputato del delitto di cui all'art. 343, primo comma, c.p.;

Sentite le parti nella discussione orale all'esito del dibattimento;

OSSERVA

L'istruttoria dibattimentale espletata consente di pervenire alla affermazione di responsabilità dell'imputato, atteso che dalla stessa è stata confermata la pronunzia da parte sua della frase indicata nel capo di imputazione, avente inequivoca valenza oltraggiosa, esaltata dal tono alterato con cui la frase stessa è stata pronunziata, e che non sembra possibile dubitare del dolo generico richiesto per l'integrazione del delitto.

Deve quindi essere pronunziata la sua condanna, ma nella concreta determinazione del trattamento sanzionatorio, nonostante che il fatto appaia caratterizzato da particolarissima levità, non può essere irrogata pena inferiore a quella di mesi otto di reclusione derivante dall'applicazione del minimo edittale e della misura massima della diminuzione derivante dal riconoscimento delle attenuanti generiche.

L'evidente oggettiva sproporzione di tale misura della pena rispetto alla effettiva gravità del fatto induce alla necessaria verifica della costituzionalità, in riferimento agli artt. 3 e 27, terzo comma, della Costituzione, della disposizione incriminatrice nella parte in cui determina tale inaccettabile conseguenza prevedendo come minimo edittale la pena della reclusione di un anno.

A tal proposito sembra a questo pretore che anche alla fattispecie di oltraggio a magistrato in udienza sanzionata dall'art. 343 c.p. possano estendersi i rilievi contenuti nella decisione della Corte costituzionale n. 341 del 19-25 luglio 1994 in ordine all'art. 341 c.p., in tema di necessaria proporzione tra pena comminata, anche in astratto, e disvalore del fatto ed in tema di necessità che le scelte discrezionali del legislatore nella determinazione della pena rispettino il canone di ragionevolezza e proporzionalità, con riferimento anche a profili di diritto comparato, al mutato assetto del rapporto tra amministrazione e società, al riscontrato disagio da parte dei giudici e della società nella applicazione della disposizione in questione, ed in particolare misura al raffronto con il trattamento sanzionatorio previsto dall'art. 594 del codice penale.

Pur trattandosi di fattispecie diverse infatti entrambe sono qualificate dal legislatore nelle rispettive rubriche come oltraggio, e per unanime riconoscimento gli articoli 341 e 343 c.p. sono apprestati a tutela dello stesso bene giuridico, individuato nel prestigio della pubblica amministrazione, come è dimostrato anche dalla parificazione delle due ipotesi rispetto alla applicazione della scriminante speciale di cui all'art. 4 del d.l.g.l.t. 14 settembre 1944, n. 288.

Anzi con riferimento alla fattispecie dell'art. 343 c.p. i profili di censura appaiono esaltati dal rilievo della misura del minimo edittale, corrispondente al doppio di quello previsto dall'art. 341 c.p. prima della dichiarazione di illegittimità costituzionale.

Né sembra rilevare, sul piano dei principi già affermati dalla Corte costituzionale, la considerazione dei caratteri speciali presenti nella fattispecie di cui all'art. 343 c.p.

A tacer del fatto che anche la funzione amministrativa dello Stato è oggetto di specifica considerazione della Costituzione in molteplici disposizioni, dall'art. 343 c.p. non viene tutelato infatti l'esercizio della funzione giurisdizionale nei suoi profili di stretta rilevanza costituzionale, che trovano riconoscimento invece da parte del legislatore in altre e diverse disposizioni (v. ad esempio l'art. 290 c.p.).

Inoltre gli elementi specializzanti presenti nella norma in questione e che appaiono idonei a giustificare un trattamento di maggior rigore, in riferimento a tale esigenza trovano adeguato riconoscimento nella determinazione del massimo edittale, anche esso notevolmente superiore rispetto a quello previsto, anche per le ipotesi aggravate, dall'art. 341 c.p.

La questione che in tal modo si prospetta è evidentemente rilevante ai fini della decisione atteso che dalla sua soluzione dipende la concreta determinazione della pena da applicare all'imputato.

P. Q. M.

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

Ritenuta rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale, con riferimento agli articoli 3 e 27, terzo comma, della Costituzione, dell'art. 343 c.p. nella parte in cui tale norma prevede come minimo edittale la pena della reclusione di un anno;

Sospende il giudizio in corso;

Dispone trasmettersi gli atti alla Corte costituzionale per la soluzione della questione;

Dispone che la presente ordinanza, comunicata alle parti in udienza, venga notificata al Presidente del Consiglio dei Ministri e comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Potenza, addì 1° dicembre 1994

Il pretore: LEPORE

N. 70

*Ordinanza emessa l'11 ottobre 1994 dal pretore di Catania
nel procedimento penale a carico di Maimone Baronello Antonino*

Pena - Allontanamento dal luogo di arresto domiciliare - Equiparazione *quoad poenam* all'evasione dal carcere - Previsione di una pena minima editale di sei mesi di reclusione - Lamentata eccessiva afflittività a fronte del modesto disvalore sociale del fatto - Lesione del principio di ragionevolezza e della finalità rieducativa della pena - Richiamo ai principi delle sentenze nn. 341/1994 e 394/1993.

(C.P., art. 385, terzo comma).

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

IL PRETORE

Ha pronunciato la seguente ordinanza, nel processo penale n. 2 reg. gen. nei confronti di Maimone Baronello Antonino, imputato del reato di cui all'art. 385, terzo comma del c.p.

La Corte costituzionale con la sentenza n. 425/1988 ha dichiarato manifestamente inammissibile, in quanto implica scelte riferite alla discrezionalità del legislatore, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 385, terzo comma del c.p. nella parte in cui prevede il medesimo trattamento sanzionatorio per chi evade dal carcere e per colui che, anche solo temporaneamente, si allontani dalla propria abitazione ove trovasi in stato di arresti domiciliari in riferimento all'art. 3 della Costituzione.

Con successive pronunce la Corte (vedi in particolare sentenza n. 341/1994), pur rilevando che appartiene alla discrezionalità del legislatore la determinazione della quantità e qualità della sanzione penale, ha però chiarito che è compito (di essa Corte) «verificare che l'uso della discrezionalità legislativa in materia rispetti il limite della ragionevolezza», esigendo il principio di eguaglianza di cui all'art. 3, primo comma della Costituzione che «la pena sia proporzionata al disvalore del fatto illecito commesso, in modo che il sistema sanzionatorio adempia al contempo alla funzione di difesa sociale ed a quella di tutela delle situazioni individuali».

La Corte con sentenza n. 394/1993 ha inoltre affermato che «la palese sproporzione del sacrificio della libertà personale» provocata dalla posizione di una sanzione penale manifestamente eccessiva rispetto al disvalore dell'illecito «produce una vanificazione del fine rieducativo della pena prescritto dall'art. 27, terzo comma della Costituzione che di quella libertà costituisce una garanzia costituzionale in relazione allo stato di detenzione».

Sulla base di questi principi, la Corte ha dichiarato con la citata sentenza n. 341/1994 l'illegittimità costituzionale dell'art. 341, primo comma del c.p. nella parte in cui prevede come minimo editale la reclusione per sei mesi con riferimento agli artt. 3 e 27, terzo comma della Costituzione, sicché la pena minima da applicare per tale reato va individuata «facendo riferimento al limite di quindici giorni fissato in via generale per la pena della reclusione dall'art. 23 del c.p., senza con ciò effettuare alcuna opzione invasiva della discrezionalità del legislatore, il quale, peraltro, resta libero di stabilire per il reato medesimo, un diverso trattamento sanzionatorio purché ragionevole nei sensi e secondo i principi illustrati nella presente pronunzia».

Ritiene il decidente che sulla base dei suddetti principi, possa essere dichiarata la illegittimità costituzionale dell'art. 385, terzo comma del c.p. nella parte in cui prevede come minimo editale la reclusione di sei mesi per l'imputato che, essendo in stato di arresto nella propria abitazione, se ne allontani in relazione agli artt. 3 e 27, terzo comma della Costituzione.

Se infatti si ha una equiparazione *quoad poenam* di fatti di diversa gravità, giustificata dall'esigenza di un maggiore deterrente per l'allontanamento dell'imputato agli arresti domiciliari dalla propria abitazione (essendo questo ultimo soggetto ad un obbligo — l'art. 284 del c.p.p. recita: il giudice prescrive all'imputato di non allontanarsi dalla propria abitazione — mentre l'imputato in stato di custodia cautelare si trova in stato di coercizione personale) le due fattispecie tuttavia non riflettono sempre situazioni equivalenti.

Non vi è dubbio infatti che il concetto di evasione postuli la fuga o l'allontanamento definitivo (in senso contrario si è pronunciata la Corte di cassazione, ma in relazione a fattispecie anomale ed eccezionali), mentre l'allontanamento dalla propria abitazione dell'imputato agli arresti domiciliari, al contrario, raramente riveste carattere di definitività. Non sempre cioè l'imputato si allontana definitivamente dalla propria abitazione ovvero se ne allontana abitualmente nelle ore del giorno che normalmente vengono trascorse al di fuori dell'abitazione stessa.

Solo un comportamento di questo tipo può essere equiparato all'evasione e non i casi, forse più frequenti, in cui l'obbligo viene nel complesso rispettato e l'allontanamento per un breve lasso di tempo ha carattere episodico; ovvero i casi (come quello per cui è processo) in cui non si ha un effettivo allontanamento dalla propria abitazione (ma pur sempre una trasgressione all'obbligo di rimanere in stato di arresto nella stessa) essendosi l'imputato portato sulla pubblica via per parlare con un parente.

La equiparazione del trattamento sanzionatorio previsto per il reato di evasione appare pertanto, in relazione a casi del genere, irragionevole e viola conseguentemente l'art. 3 e l'art. 27, terzo comma della Costituzione, in quanto, come sopra richiamato, si ha una palese sproporzione del sacrificio della libertà personale rispetto al disvalore dell'illecito, tale da vanificare il fine rieducativo della pena.

Per le superiori considerazioni la questione non appare manifestamente infondata ed è altresì rilevante in quanto, essendo stata raggiunta la prova della colpevolezza dell'imputato, in forza dell'art. 385, terzo comma del c.p., dovrebbe questo giudice irrogare una sanzione che risulterebbe sproporzionata in relazione al disvalore dell'illecito, pur applicando l'art. 62-bis del c.p. (quattro mesi di reclusione).

P. Q. M.

Visto l'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87 dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di illegittimità costituzionale dell'art. 385, terzo comma, del c.p. in relazione agli articoli 3 e 27, terzo comma della Costituzione;

Dispone la sospensione del presente giudizio e 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 comunicata ai Presidenti delle due Camere.

Catania, addì 11 ottobre 1994

Il pretore: COSTA

95C0194

N. 71

*Ordinanza emessa il 26 settembre 1994 dal pretore di Brescia
nel procedimento penale a carico di Carrato Massimo*

Reato in genere - Emissione di assegni a vuoto - Improseguibilità dell'azione penale in caso di pagamento della somma capitale, degli interessi legali, delle spese di protesto e dell'ulteriore clausola penale - Mancata previsione dell'improseguibilità dell'azione penale altresì nel caso di pagamento della sola somma capitale e remissione del debito residuo - Ingustificata deroga al principio della equiparazione della remissione del debito al pagamento ai fini dell'estinzione della obbligazione - Disparità di trattamento.

(Legge 15 dicembre 1990, n. 386, art. 11).

(Cost., art. 3).

IL PRETORE

Letti gli atti del proc. pen. n. 2408/92 g.i.p. 5373/90/B P.M. osserva in fatto e in diritto quanto segue:

1. — A seguito di rituale opposizione a decreto penale il g.i.p. rinviava a giudizio, dinanzi a questo pretore, Carrato Massimo per rispondere dei fatti di cui alla epigrafe.

All'odierno dibattimento si procedeva, in contumacia dell'imputato, alla esclusione del creditore il quale, tra l'altro, nel confermare che il prevenuto, anteriormente alla entrata in vigore della legge n. 386/1990; gli aveva in contanti pagato la somma capitale dell'assegno in atti, ribadiva in udienza la volontà di null'altro a pretendere (interessi, spese di protesto e penale) in forza del suddetto titolo. Questo pretore, allora, provvede con la presente ordinanza dandone lettura in dibattimento.

2. — Con essa viene impugnato l'art. 11 della legge n. 386/1990 nella parte in cui non prevede, quale condizione di improcedibilità (o come causa estintiva) per i reati afferenti agli assegni, anche la remissione del debito, per violazione dell'art. 3 della Costituzione.

Si chiede, altresì, che la Corte, ai sensi dell'art. 27 della legge n. 87/1953, sollevi di ufficio analoga questione in riferimento all'art. 8 della legge n. 386/1990.

3. — Come è noto due sono i precetti enucleabili dall'art. 3 cit. Da una parte esso impone che situazioni identiche debbano avere identica disciplina; in secondo luogo esso impone ragionevolezza nella disciplina; il che implica tra l'altro, che riconosciuto un determinato beneficio in riferimento a determinate circostanze di fatto, lo stesso beneficio deve essere riconosciuto in riferimento a circostanze omogenee rispetto alla finalità della disciplina. Orbene la questione, come sopra posta, non è manifestamente infondata. A tal fine è necessaria l'analisi dell'attuale sistema.

Come è evidente dal chiaro tenore letterale dell'art. 11 il pagamento, nei termini ivi indicati, della somma capitale portata dall'assegno, degli interessi legali, delle spese di protesto e dell'ulteriore clausola penale, determina la improcedibilità dell'azione penale. È altresì evidente che il pagamento va eseguito nei confronti o del portatore o del giratario che, sulla base degli artt. 1992 e seguenti, sia legittimo possessore del titolo.

La novità introdotta dal legislatore va altresì letta in riferimento sia alla nuova struttura delle fattispecie ivi previste sia con riferimento alla finalità di tale causa di improcedibilità.

Sotto il primo aspetto, il reato di emissione di assegno a vuoto, consumandosi nel tempo e nel luogo del mancato pagamento, da reato di pura condotta (come era nel d.P.R. n. 1736/1933) è divenuto reato di evento essendo il mancato pagamento elemento costitutivo del reato.

Ciò rende evidente anche la finalità e la funzione del pagamento rilevante ex art. 11 (e 8): con esso, venendo meno il danno tipico del reato, il legislatore ritiene opportuno non perseguire il fatto commesso.

4. — Tale meccanismo delineato dal legislatore va inquadrato nel sistema penale e civile nel quale si inserisce.

Sul punto si impongono le seguenti osservazioni.

Innanzitutto, trattandosi di una condizione di improcedibilità/improseguibilità dell'azione penale (ma alle stesse conclusioni si può giungere costruendo il pagamento come causa di estinzione del reato) vige il divieto di applicazione analogica.

In secondo luogo il legislatore aggancia la suddetta al pagamento; termine, questo, tecnico da individuare come adempimento di obbligazioni pecuniarie ex artt. 1188 e seguenti del c.c. che si sostanzia nella dazione di una somma di denaro da parte del debitore a favore del creditore corrispondente a quella dovuta in base al titolo, fonte del rapporto obbligatorio.

In terzo luogo, da tutto ciò consegue che la suddetta causa non opera o allorché il pagamento sia parziale (ancorché accettato dal creditore) o allorché ci si trovi di fronte ad altre cause di estinzione del credito diverse dal pagamento (da identificare in quelle previste dagli artt. 1230 e seguenti del c.c.), come sopra inteso.

5. — Orbene la irrilevanza del pagamento parziale *sic et simpliciter* e delle cause di estinzione dell'obbligazione di cui agli artt. 1230, 1241 e 1256 è chiaramente legittima. A tal fine è sufficiente rilevare che trattasi di situazioni ontologicamente diverse dal pagamento che non elidono il mancato adempimento dell'obbligazione originaria e quindi il danno conseguente.

Diverse devono invece, essere le conclusioni in ordine alla remissione la cui esclusione (non ovviabile in sede interpretativa vigendo il divieto di applicazione analogica) è irragionevole sotto entrambe gli aspetti enucleati sub 3. Ciò per le considerazioni che si vengono ad esporre.

6. — Innanzitutto vi è da rilevare che la remissione costituisce atto unilaterale recettizio di natura abdicativa. Come tale i motivi sono insindacabili (salvo la rilevanza dell'illecito ex art. 1345 e norme correlate) e l'atto è espressione della libertà economica garantita a tutti allorché trattasi, come nella specie, di diritti disponibili.

Se si analizza, poi, la funzione della remissione ci si avvede che essa *in primis* libera il debitore dal vincolo (al contrario delle altre forme di estinzione del rapporto obbligatorio) e in secondo luogo ha natura satisfattiva (seppur realizzata in forme diverse dal pagamento). Infatti, senza entrare in annose questioni puramente teoriche, a tal fine è sufficiente rilevare che, attraverso la remissione (totale o parziale che sia), o viene meno l'interesse del creditore all'adempimento (nell'ipotesi in cui tale atto intervenga prima che il credito divenga esigibile) ovvero viene meno il danno conseguente all'inadempimento (nell'ipotesi in cui la remissione intervenga successivamente). Da ciò una prima

e fondamentale conclusione: la remissione è strutturalmente e diacronicamente identica al pagamento; infatti in entrambe i casi il debitore si libera dal vincolo realizzando anche l'interesse del creditore (seppur in modo diverso). Quindi le due situazioni, essendo sostanzialmente analoghe, devono fruire della stessa disciplina normativa; per cui, ai suddetti fini, aver dato rilievo esclusivamente al pagamento (peraltro integrale) e non anche alla analoga situazione della remissione, viola il precetto della ragionevolezza. Ciò è ancor più vero ove si ponga mente che anche la remissione, come il pagamento, è situazione idonea a elidere gli effetti dannosi prodotti con la emissione a vuoto dell'assegno.

7. — Non solo; ma un altro aspetto va rilevato. Invero il pagamento rilevante ex art. 11 (e 8) della legge n. 389/1990, essendo stato effettuato in ritardo, costituisce ex art. 1218 del c.c. un inadempimento tant'è che il legislatore, ragionevolmente, ha imposto la dazione delle ulteriori somme ivi previste. In sostanza, seppur imponendo l'integrale risarcimento (peraltro in sintonia con i principi civilistici in materia), il legislatore ha attribuito rilievo, nell'attuale sistema, ad un fatto-inadempimento. Di qui l'ulteriore irragionevolezza atteso che la remissione (non importa se intervenuta prima o dopo la scadenza del termine di adempimento), esclude in radice la configurabilità della fattispecie di cui all'art. 1218 del c.c.; invero il beneficio non è stato riconosciuto ad una situazione (remissione di debito) che costituisce in termini di antiigiuridicità, un *quid minus* rispetto a quella del pagamento in ritardo. Quindi anche sotto tale prospettiva la disciplina enucleata dall'art. 11 è certamente irragionevole.

8. — Ma l'attuale disciplina viola anche il principio di uguaglianza in senso stretto.

A tal fine si deve rilevare che essa, nel dar rilievo esclusivo al pagamento, crea di fatto una disparità di trattamento tra cittadini. A tal fine si deve rilevare che, ove il creditore accetti il pagamento integrale, il debitore potrà fruire della dedotta causa di improcedibilità; ove, invece, al contrario, il creditore abbia rimesso il debito, il debitore, proprio in forza del suddetto legittimo e insindacabile atto, non potrà di fatto fruire del suddetto beneficio. È evidente allora la disparità di trattamento che si viene a creare *a parte subjecti*; disparità, giova ribadire, irragionevole, oltre che per le considerazioni suddette, anche perché il debitore non ha, in tale situazione (pur essendo essa fisiologica e non patologica come quella dell'art. 11 del mancato pagamento), alcuna possibilità per fruire della condizione in questione.

9. — A confutare tale conclusione non sono di pregio due obiezioni pur prospettabili. Si potrebbe dire che il debitore, nella ipotesi di remissione e al fine di fruire del dedotto beneficio, potrebbe attivare la procedura di cui agli artt. 1206 e seguenti del c.c. ovvero potrebbe dichiarare di non voler profittare della remissione ex art. 1236 del c.c.

Entrambe le suddette prospettazioni non hanno pregio.

Innanzitutto esse non elidono i vizi di costituzionalità enucleati sub 5-7.

In secondo luogo e in merito alla prima, è noto che la c.d. *mora credendi* suppone che il creditore non accetti il pagamento; ne consegue che essa non è configurabile nella ipotesi, come quella di specie, del tutto eterogenea, della remissione ove non si è di fronte ad una ipotesi di mancata cooperazione del creditore nella attuazione del rapporto obbligatorio; ma semmai ad una estinzione del rapporto.

Anche la seconda non ha pregio. Al di là di doverose considerazioni circa la macchinosità del sistema (il debitore dovrebbe rifiutare la remissione e, poi, attivare la procedura di cui all'art. 1206 che, come è noto, potrebbe concludersi solo dopo un giudizio ordinario con tempi assai lunghi arg. ex art. 1207/3 del c.c.) che non consentirebbe comunque il rispetto dei termini di decadenza di cui all'art. 11 (e 8), una si impone ed è assorbente. Invero, al fine di ottenere un beneficio, si imporrebbe *a parte debitoris* un *atto contra se* (quale indubbiamente è il rifiuto della remissione) senza la certezza (atteso che, comunque, il creditore legittimamente o meno poco conta potrebbe rifiutare il pagamento) di poter comunque ottenere il beneficio. È evidente la abnormità di un tale sistema logicamente legato alla obiezione di cui sopra; la quale, pertanto, non può affatto portare a superare le obiezioni di costituzionalità sub 8.

10. — Da tutto ciò ne consegue che la disciplina attuale, nei limiti in cui esclude, come causa di improcedibilità/improseguibilità, la remissione (totale o parziale che sia), è incostituzionale sia perché questa è ontologicamente e diacronicamente simile al pagamento (atteso che anche la prima libera il debitore dal vincolo obbligatorio ed elide il danno conseguente all'ipotetico inadempimento), sia perché, comunque, costituisce, in termini di antiigiuridicità, un *quid minus* rispetto a quella normativa, sia, infine, perché crea una disparità di trattamento tra soggetti non avviabile *aliunde*. Quindi la questione, come sopra posta, non è manifestatamente infondata.

11. — Essa è altresì rilevante ai fini del decidere il caso di specie. Invero, in fatto, si deve rilevare che il creditore del diritto cartolare portato dall'assegno in atti, in udienza, nel precisare che il debitore-imputato gli aveva, prima del 30 dicembre 1990 pagato l'importo e le spese di protesto, reiterando una volontà già implicitamente espressa nell'accettare il pagamento, ha dichiarato di voler rimettere il debito residuo che, giova ribadire, trova la sua fonte normativa negli artt. 5, 8 e 11 della legge n. 386 ma soprattutto nell'art. 1218 del c.c.

Tale dichiarazione, nella specie, è pienamente utilizzabile ex art. 11 della legge cit. alla luce della sentenza n. 407/1993 della Corte costituzionale; da ciò consegue che, ove la Corte aderirà alla prospettazione di questo pretore, si imporrà la declaratoria ex art. 11 della legge n. 386 e n. 529 del c.p.p. di improcedibilità.

È evidente, allora, che la questione come sopra posta è anche rilevante.

P. Q. M.

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

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 11 della legge n. 386/1990 per violazione dell'art. 3 della Costituzione nei sensi di cui a parte motiva;

Sospende il processo in corso;

Manda alla cancelleria per le notifiche e comunicazioni di rito.

Brescia, addì 26 settembre 1994

Il pretore: TOSELLI

95C0195

N. 72

Ordinanza emessa il 26 ottobre 1994 dalla Corte dei conti, sez. di controllo per la Regione siciliana, negli atti relativi al decreto n. 3146/1993 dell'assessore regionale all'agricoltura e foreste

Corte dei conti - Convenzioni stipulate a seguito di trattativa privata di importo inferiore a sei miliardi - Sottrazione al parere del Consiglio di giustizia amministrativa, in analogia a quanto previsto per le opere pubbliche di pari importo - Illegittima deroga ai principi contenuti nella legislazione statale in materia, che prevede in caso analogo il corrispondente parere del Consiglio di Stato - Lesione delle competenze di controllo amministrativo e contabile previste nello statuto regionale.

(Legge regione Sicilia 25 ottobre 1975, n. 70, art. 10).

[Statuto regione Sicilia, art. 23; d.lgs. 6 maggio 1948, n. 645 (*recte*: 654), art. 4, secondo comma].

LA CORTE DEI CONTI

Nell'adunanza del 26 ottobre 1994, ha pronunciato la seguente ordinanza:

FATTO

Con decreto n. 3146 del 20 dicembre 1993 l'assessore regionale all'agricoltura e foreste ha approvato la convenzione, stipulata il 18 dicembre 1993, con l'Istituto sperimentale zootecnico per la Sicilia relativa alla realizzazione di un Centro genetico per la valorizzazione della razza bovina comisana e per la conservazione del germoplasma delle razze bovine autoctone Modicana e Cinisara, in via di estinzione.

Con foglio di osservazioni n. 188 del 22 marzo 1994 l'ufficio di controllo restituiva il provvedimento, avendo rilevato, tra l'altro, la mancata acquisizione del parere del Consiglio di giustizia amministrativa.

In data 2 agosto 1994 l'amministrazione produceva le proprie controdeduzioni e, riguardo al suddetto punto controverso, faceva presente che, ai sensi dell'art. 3 della legge regionale n. 36/1976, l'assessore all'agricoltura è autorizzato a stipulare le convenzioni di cui al primo comma dell'art. 16 della legge regionale 3 giugno 1975, n. 24, anche con l'Istituto sperimentale zootecnico per la Sicilia.

In base all'art. 10 della legge regionale 25 ottobre 1975, n. 70, alle suddette convenzioni previste dall'art. 16 della legge regionale n. 24/1975, si applica il disposto del secondo comma dell'art. 2 della legge regionale n. 19/1972, modificata con la legge regionale n. 21/1973, che esclude l'obbligo di richiedere il parere del Consiglio di giustizia amministrativa sui progetti di contratto di appalto di opere pubbliche, allorché l'importo a base di appalto sia inferiore ad un miliardo di lire.

Il suddetto limite di importo è stato elevato a sei miliardi dall'art. 14 della legge n. 21/1985.

Dal combinato disposto delle suddette norme l'amministrazione ha tratto il convincimento che non fosse necessario acquisire il parere del C.G.A. sul progetto di convenzione in questione comportante una spesa di L. 2.979.000.000.

Il consigliere delegato al controllo sugli atti dell'assessorato all'agricoltura, non ritenendo superato il contrasto con l'amministrazione, con relazione n. 498 del 14 ottobre 1994, ha trasmesso gli atti al presidente della sezione di controllo perché la questione fosse deferita alla sezione stessa.

Nell'odierna adunanza i rappresentanti dell'amministrazione hanno ribadito la suesposta tesi relativa alla mancanza dell'obbligo di acquisizione del parere del C.G.A., nonché le deduzioni già formulate per iscritto in ordine alle osservazioni dell'ufficio attinenti al merito del provvedimento.

La sezione, in via pregiudiziale, constata il superamento del termine posto dall'art. 3, secondo comma, della legge 14 gennaio 1994, n. 20, per l'esercizio da parte della Corte dei conti del controllo preventivo di legittimità.

Infatti, tenuto conto della sospensione di cui all'art. 1 della legge 7 ottobre 1969, n. 742, il termine ultimo per la pronunzia della sezione non avrebbe potuto protrarsi oltre il 15 ottobre 1994, per cui il deferimento fissato per l'odierna adunanza è tardivo ed il provvedimento in questione risulta aver conseguito il requisito dell'efficacia.

La consumazione del potere di controllo preventivo non preclude però la possibilità da parte della Corte dei conti di verificare la legittimità del provvedimento, in quanto l'art. 3, quarto comma, della legge n. 20 le ha conferito un generalizzato potere di controllo successivo sulla gestione e la facoltà di pronunciarsi sulla legittimità di singoli atti.

Il programma di controllo sulla gestione viene definito annualmente, ma, ai sensi del dodicesimo comma del succitato art. 3, esso può essere integrato nel corso dell'esercizio in relazione a situazioni e provvedimenti che richiedono tempestivi accertamenti e verifiche.

Aderendo alla proposta formulata nell'odierna adunanza dal competente consigliere delegato, la sezione ritiene nella fattispecie sussistenti i requisiti previsti nel succitato dodicesimo comma e, pertanto, decide di integrare il programma a suo tempo deliberato, sottoponendo a controllo successivo la gestione relativa ai rapporti convenzionali tra l'assessorato regionale all'agricoltura e l'Istituto sperimentale zootecnico per la Sicilia.

In tale ambito decide di pronunciarsi sulla legittimità del decreto in questione, che approva una convenzione di durata biennale, ma che, per le finalità prefissesi (la realizzazione di un centro genetico) impegnerà ragionevolmente le finanze regionali per un tempo indeterminato e indeterminabile.

DIRITTO

- In via preliminare, la sezione ritiene di dover verificare la legittimità dell'*iter* procedimentale seguito.

Nella fattispecie, trattandosi di una convenzione stipulata a seguito di trattativa privata e comportante una spesa di L. 2.979.000.000, superiore quindi al limite di 18 milioni fissato dall'art. 6 del regio decreto n. 2440/1923, il relativo progetto, in base alle norme generali, avrebbe dovuto essere sottoposto al parere del Consiglio di giustizia amministrativa.

Come esposto in premessa, l'amministrazione ha, invece, applicato l'art. 10 della legge regionale 25 ottobre 1975, n. 70, con cui è stato esteso a tale tipo di convenzioni l'esonero dall'obbligo di acquisizione del parere, già stabilito in materia di progetti di contratto di appalto di opere pubbliche di importo inferiore ad un miliardo (art. 2, secondo comma, della legge regionale 26 maggio 1973, n. 21), limite questo successivamente elevato a sei miliardi (art. 14 della legge n. 21/1985).

Codesta Corte ha già avuto modo di pronunciarsi sulla legittimità di norme regionali modificative della competenza del Consiglio di giustizia amministrativa e con sentenza n. 991 del 12-27 ottobre 1988 ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 13 della legge regionale n. 1/1980 nella parte in cui prevedeva che le convenzioni stipulate dall'assessore regionale alla cooperazione con il C.N.R., l'ESPI, gli Istituti universitari e i centri specializzati, al fine di predisporre e attuare programmi di ricerca in materia di pesca, dovessero essere assistite da un parere preventivo della competente commissione dell'A.R.S., prescindendo dal parere del C.G.A.

È stato, infatti, affermato che, ai sensi dell'art. 4 delle norme di attuazione dello statuto (d.lgs. n. 654 del 1948), tutti gli atti per i quali le leggi vigenti richiedano il parere del Consiglio di Stato sono sottoposti, quando siano adottati dall'amministrazione pubblica della Regione siciliana, al parere del C.G.A.

L'espressione «leggi vigenti» deve essere letta come riferentesi alle sole leggi statali (che prescrivono il parere sui progetti di contratto i cui importi superino un determinato ammontare), e di conseguenza il legislatore regionale può stabilire ulteriori ipotesi di richiesta del parere rispetto a quelle previste dalle leggi statali in relazione al Consiglio di Stato, ma non può assolutamente escludere ipotesi per le quali le leggi statali obbligano a richiedere quel parere.

I principi affermati nella suddetta sentenza sono indubbiamente violati dall'art. 10 della legge regionale 25 ottobre 1975, n. 70, che, in virtù dell'illogico ed immotivato rinvio ad una legge emanata in materia di opere pubbliche, verrebbe ad eliminare l'obbligo della richiesta del parere del C.G.A. per le convenzioni comportanti una spesa inferiore a sei miliardi.

Nell'ipotesi in questione, il legislatore regionale ha inteso surrettiziamente raggiungere la stessa finalità chiaramente perseguita con la succitata legge sulla pesca: la fissazione, per le convenzioni aventi ad oggetto programmi di ricerca, dello stesso limite stabilito per i progetti di opere pubbliche, mira, in sostanza, a sottrarre le stesse al prescritto parere del massimo organo consultivo ed appare priva di qualsiasi giustificazione logica e giuridica; tenuto conto che gli importi previsti dalle leggi sui lavori pubblici (prima un miliardo e successivamente sei miliardi) individuano opere pubbliche di modesta entità e che in ogni caso i relativi progetti di qualunque importo, a differenza delle convenzioni in questione, debbono sempre essere sottoposti al parere di un organo consultivo, anche se diverso dal C.G.A.

Appare quindi non manifestamente infondata la questione di incostituzionalità dell'art. 10 della legge regionale n. 10/1975, in relazione al disposto dell'art. 23 dello Statuto siciliano e dell'art. 4, secondo comma del d.lgs. n. 654/1948.

La questione è, altresì, rilevante, in quanto la sua risoluzione condiziona l'esame ed il giudizio da esprimersi da questa sezione.

L'eventuale accoglimento dell'istanza vizierà il procedimento di formazione dell'atto e, sotto tale profilo, comporterà la sua dichiarazione di non conformità a legge da parte di questa sezione, che resterà quindi esonerata dalla pronuncia sulla legittimità delle clausole convenzionali controverse, non supportate dal parere del C.G.A. relativamente alla regolarità ed alla convenienza amministrativa.

Riguardo all'ammissibilità della presente istanza, non può non tenersi conto dell'attualità dell'esigenza manifestata da codesta Corte nella sentenza n. 226 del 12 novembre 1976 che per tutte le leggi debba rendersi possibile il sindacato di costituzionalità.

In proposito l'odierna vicenda è emblematica. A differenza dell'art. 13 della legge regionale n. 1/1980, annullato da codesta Corte, l'art. 10 della legge regionale n. 70/1975 non è stato a suo tempo impugnato dal commissario dello Stato. Nella sentenza n. 991 del 12-27 ottobre 1988 codesta Corte non ha dichiarato l'illegittimità delle «altre» norme con contenuto coincidente con quello della norma annullata. Il legislatore regionale non ha proceduto ad una revisione delle disposizioni contrarie ai principi ispiratori della citata sentenza.

La conseguenza è che da quasi trenta anni l'art. 10 della legge n. 70 è operante e, al pari di altre norme che incidono sulle funzioni sia del Consiglio di Stato che della Corte dei conti, rimarrà ancora tale, ove venga negata alla sezione di controllo la legittimazione a chiederne la verifica di costituzionalità, atteso che, per la natura dei destinatari della norma difficilmente la questione potrà essere sollevata in una sede diversa dalla presente.

P. Q. M.

Solleva la questione di legittimità costituzionale dell'art. 10 della legge della Regione siciliana 25 ottobre 1975, n. 70, in relazione all'art. 23 dello statuto siciliano ed all'art. 4, secondo comma, del d.lgs. n. 645/1948;

Sospende il giudizio in corso;

Ordina alla segreteria di trasmettere gli atti alla Corte costituzionale, di notificare la presente ordinanza all'assessorato regionale dell'agricoltura e foreste e di comunicarla al presidente della Giunta di governo della Regione siciliana ed al presidente dell'assemblea regionale siciliana.

Così deciso in Palermo dalla sezione di controllo della Corte dei conti per la Regione siciliana nella Camera di consiglio del 26 ottobre 1994.

Il presidente: LONGO

N. 73

*Ordinanza emessa il 3 novembre 1993 (pervenuta alla Corte costituzionale il 31 gennaio 1995)
dal pretore di Ravenna nei procedimenti civili riuniti vertenti tra Conficconi Giovanna ed altri e l'I.N.P.S.*

Previdenza e assistenza sociale - Lavoratori agricoli a tempo determinato - Indennità di malattia - Diritto - Condizioni - Iscrizione negli elenchi nominativi per cinquantuno giornate lavorative nell'anno d'insorgenza della malattia e rilascio del certificato d'urgenza, di cui all'art. 4 del d.lgs. 9 aprile 1946, n. 212 - Conseguente esclusione dell'indennità di malattia per i lavoratori che hanno conseguito detto certificato dopo il decorso della malattia - Disparità di trattamento di situazioni omogenee in base ad un mero elemento temporale con incidenza sulla garanzia previdenziale nonché sui principi di imparzialità e buon andamento della p.a. - Riferimento alle sentenze della Corte costituzionale nn. 87/1970, 86/1989 e 107/1992.

(D.L.L. 9 aprile 1946, n. 212, art. 4, quarto comma).

(Cost., artt. 3, 38 e 97).

IL PRETORE

Ha pronunciato la seguente ordinanza nel procedimento n. 1968/92 r.g. tra Conficconi Giovanna + 4 contro l'INPS.

A scioglimento della riserva, premesso:

che nelle cause sottoposte al giudizio, i ricorrenti hanno richiesto la condanna dell'INPS al pagamento dell'indennità di malattia, facendo valere la loro qualità di braccianti agricoli (lavoratori agricoli con più di 51 giornate all'anno);

che alla data d'inizio dei rispettivi periodi di malattia i ricorrenti non erano iscritti nei relativi elenchi nominativi di cui all'art. 5, sesto comma, della legge n. 638/1983;

che alla stessa data, pure avendo già effettuato, nell'anno di insorgenza della malattia, le 51 giornate lavorative i ricorrenti nemmeno erano in possesso del cosiddetto certificato d'urgenza previsto dall'art. 4 del d.lgs. lgt. 9 aprile 1946, n. 212, ed attestante l'avvenuta effettuazione di tali giornate;

che il suddetto certificato è stato rilasciato agli interessati dopo il decorso della malattia per cui è stata richiesta l'indennità e dimostra che i ricorrenti avevano effettuato le 51 giornate prima dell'inizio della malattia;

che l'INPS ha negato il trattamento di malattia, sostenendo che il rilascio del certificato ha valore costitutivo del diritto al trattamento di malattia e che pertanto il rilascio del certificato deve precedere l'insorgenza della malattia come *condicio sine qua* non per ottenere la corrispondente indennità;

che pertanto secondo l'INPS non avrebbero titolo all'indennità di malattia tutti quei lavoratori agricoli che pur avendo maturato le 51 giornate lavorative nell'anno di insorgenza della malattia, non abbiano provveduto a farsi rilasciare prima dell'inizio della malattia il suddetto certificato, avendone ottenuto il possesso solo dopo;

che tale interpretazione si fonda sull'art. 4, quarto comma, del d.lgs. 9 aprile 1946, n. 212, il quale prevede che «l'ammissione alle prestazioni decorre dalla data del rilascio del certificato».

O S S E R V A

La questione di legittimità costituzionale dell'art. 4, quarto comma, del d.lgs. lgt. cit., sollecitata dalla difesa dei ricorrenti, appare rilevante e non manifestamente infondata.

La norma è infatti richiamata dall'INPS a motivo del proprio rifiuto di corrispondere il trattamento di malattia e dovrebbe applicarsi nella decisione della causa.

La norma risulta tuttora in vigore come già sostenuto nella sentenza n. 86/1989 dalla Corte costituzionale, chiamata a risolvere una censura di costituzionalità dell'art. 5, sesto comma, del d.l. 12 settembre 1983, n. 463, convertito in legge 11 novembre 1983, n. 638, laddove tale norma sembrava escludere ogni diritto alla corresponsione dell'indennità di malattia nei confronti del lavoratore che abbia acquisito la qualità di bracciante agricolo nell'anno di insorgenza della malattia.

La Corte nella suindicata pronuncia, nel respingere l'eccezione di illegittimità, ha osservato che in tali casi è fatto salvo il diritto alle prestazioni di malattia proprio in base al certificato di urgenza previsto dal quarto comma dell'art. 4 del d.-lgs. lgt. n. 212 cit.

Più recentemente la Corte costituzionale con sentenza 18 marzo 1992, n. 107, ha avuto modo di ribadire le proprie precedenti determinazioni rilevando che nei medesimi casi l'esame del merito della causa originaria va circoscritto nei termini «di una indagine sul possesso o meno da parte degli interessati di un valido certificato provvisorio comprovante il titolo alla indennità di malattia»; la stessa Corte costituzionale ha peraltro richiamato nell'ambito delle proprie decisioni il quarto comma cit. secondo cui «l'ammissione alle prestazioni decorre dalla data del rilascio del certificato».

Nelle fattispecie sottoposte all'esame di questo pretore non è contestato ed è anzi pacifico che i ricorrenti siano tutti in possesso del certificato d'urgenza; essi tuttavia non sono stati ammessi alle prestazioni per averlo conseguito dopo il decorso della malattia.

La questione che si sottopone al vaglio della Corte è quindi diversa da quelle decise in precedenza, poiché fermo restando il diritto alle prestazioni di malattia in base al certificato d'urgenza, si chiede solo di valutare se sia costituzionalmente legittimo negare le prestazioni di malattia solo perché «il certificato provvisorio comprovante il titolo» (Corte cost. sent. n. 86/1989) sia stato rilasciato dopo il decorso della malattia.

La questione è dunque limitata alla funzione del certificato: secondo l'INPS esso ha valore costitutivo del diritto e deve essere rilasciato in ogni caso prima della malattia; secondo la difesa dei ricorrenti il certificato ha una funzione probatoria del diritto alle prestazioni e può essere conseguito ed esibito all'INPS anche dopo il decorso della malattia.

L'art. 4, quarto comma del d.lgs. lgt. cit. nel suo rigore letterale sembra attribuire una effettiva funzione costitutiva al certificato in questione; in tal senso risultano pure varie pronunce di giudici di merito richiamate in causa dall'INPS convenuta, le quali hanno respinto le domande degli interessati perché al momento della malattia non erano in possesso del certificato d'urgenza; nella stessa direzione si pone anche la circolare n. 109 del 17 aprile 1992 dell'INPS nella quale esplicitamente si sostiene che in conseguenza del valore costitutivo della certificazione d'urgenza nessuna indennità di malattia potrà essere erogata per gli eventi morbosi conclusi prima della data di rilascio della certificazione predetta, anche se dalla stessa risulti che il numero di giornate di lavoro che dà titolo alla indennità di malattia si pone anteriormente all'insorgenza di tali eventi.

Ad avviso di questo giudice, invece, la tesi appena richiamata, che si fonda sul tenore letterale dell'art. 4, quarto comma cit., si pone in contrasto con diversi parametri di costituzionalità.

Invero, come già rilevato, dalla Corte cost. con sentenza n. 87 del 10 giugno 1970, sia pure con riguardo al valore da attribuire agli elenchi nominativi, il diritto alle prestazioni di malattia «quale che sia l'espressione usata dalla legge ... sorge in ogni caso dalla situazione di lavoratore subordinato» con 51 giornate; il certificato d'urgenza — che ha la funzione di surrogare gli elenchi per gli eventi morbosi accorsi nel corso del primo anno di iscrizione — non può che avere quindi una funzione probatoria della quantità e qualità del lavoro richiesto dalla legge per la concessione delle prestazioni di malattia.

Verrebbe altrimenti lesa il principio di ragionevolezza delle leggi (art. 3 della Cost.), poiché piuttosto che agli elementi costitutivi del diritto (l'essere bracciante agricolo) la legge attribuirebbe valore determinante ai fini della tutela di malattia ad un elemento «stravagante» di tipo formale e temporale (qual'è la data di rilascio del certificato).

La norma introdurrebbe altresì, disparità di trattamento ingiustificate (art. 3 della Cost.), discriminando soggetti che si trovano nella medesima situazione di braccianti agricoli, ammettendo alla tutela solo quelli che hanno ottenuto il rilascio del certificato prima della malattia, senza che tale circostanza assuma un significato logicamente e/o giuridicamente apprezzabile.

La norma della sua assolutezza potrebbe portare anche ad assurde conseguenze: sia perché il momento del rilascio del certificato è estraneo alla condotta del richiedente in quanto dipende dall'attività della p.a., non di rado caratterizzata da insufficienze e da ritardi burocratici; sia perché potrebbe accadere che un bracciante subisca una malattia subito dopo aver maturato il periodo di 51 giornate; anche in tal caso, però, egli non verrebbe ammesso a godere dell'indennità di malattia, perché prima di ammalarsi, non si è preoccupato ... di farsi rilasciare il certificato d'urgenza.

La norma si pone anche contro il principio del buon andamento della p.a. (art. 97 della Cost.) poiché appare inutilmente vessatorio far dipendere il godimento di un diritto, di cui il cittadino aveva già maturato il relativo titolo, da una semplice circostanza temporale, senza che ciò sia richiesto da un interesse pubblico in qualche modo coinvolto nella vicenda.

La norma inoltre incide seriamente sull'effettività della tutela di malattia garantita ai braccianti agricoli che si ammalino nel corso del primo anno di iscrizione negli elenchi anagrafici; invero, la gravità delle conseguenze che si fanno discendere dal mancato possesso del certificato ad una certa data, pone in discussione, non tanto il principio di automaticità delle prestazioni (dopo che anche in tali casi si prescinde dalla concreta costituzione della posizione

assicurativa), quanto la stessa effettività del diritto alla previdenza stabilito dall'art. 38, secondo comma, della Cost. per tutti i lavoratori; diritto, che nella particolare fattispecie in esame, sarebbe stato realizzato dalla legge in modo assai precario e del tutto irrazionale.

In conclusione va ribadito che dinanzi ai molteplici aspetti di incostituzionalità della norma non si scorge alcuna ragione logica o giuridica costituzionalmente apprezzabile, per cui occorra attribuire al rilascio del certificato d'urgenza la funzione costitutiva riconosciuta dalla norma impugnata. Nemmeno pare fondato sostenere che tale valore discenda dalla necessità, sussistente in tale settore, di prevenire possibili frodi ed abusi a danno della p.a.: ma a parte il fatto che a tale scopo dovrebbero essere apprestati strumenti e controlli di diversa natura ed incidenza, non si vede come potrebbe essere favorita la commissione di illeciti, ove si ammetta il soggetto che ha già maturato le 51 giornate di lavoro, a dimostrare l'esistenza di tale presupposto anche dopo il decorso della malattia esibendo all'INPS il relativo certificato d'urgenza redatto da un ufficio pubblico.

P. Q. M.

Visti gli artt. 124 della Cost. e 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87;

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di illegittimità costituzionale dell'art. 4, quarto comma, del d.lgs. lgt. 9 aprile 1946, n. 212, in relazione agli artt. 3, 97 e 38 della Costituzione, poiché la norma, stabilendo che l'ammissione alle prestazioni di malattia decorre dalla data del rilascio del certificato provvisorio, esclude dalla tutela previdenziale tutti i braccianti che pur avendone titolo per aver maturato nel corso dell'anno le 51 giornate di lavoro, prima dell'inizio della malattia, abbiano ottenuto il rilascio del certificato ed esibito all'INPS lo stesso certificato, dopo il decorso della malattia;

Sospende il procedimento civile in corso;

Dispone che tutti gli atti siano trasmessi alla Corte costituzionale;

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

Ravenna, addì 3 novembre 1993

Il pretore: RIVERSO

95C0197

N. 74

*Ordinanza emessa il 24 dicembre 1994 dal pretore di Roma, sez. distaccata di Tivoli
nel procedimento penale a carico di Rolfe Enrico ed altri*

Inquinamento - Scarichi eccedenti i limiti tabellari previsti dalla legge n. 319/1976 - Lamentata depenalizzazione - Irragionevolezza - Disparità di trattamento rispetto ad ipotesi meno gravi, ma punite con maggior severità - Lesione del diritto all'ambiente salubre - Omesso adeguamento con le norme del diritto internazionale, in particolare con quelle CEE - Violazione del principio di riserva di legge in materia penale per reiterazione a catena dei decreti legge.

(D.-L. 16 novembre 1994, n. 629, art. 4, secondo comma).

(Cost., artt. 3, 10, 11, 25, 32 e 77).

IL PRETORE

Nel procedimento penale n. 242/94 r.g. a carico di Rolfe Enrico e Cardoli Giorgio imputati dei reati di cui all'art. 21, terzo comma, della legge 10 maggio 1976, n. 319, alla pubblica udienza del 21 dicembre 1994 ha pronunciato la sotto estesa ordinanza di rimessione degli atti alla Corte costituzionale per il giudizio di costituzionalità dell'art. 4, secondo comma, d.-l. 16 novembre 1994, n. 629, in relazione agli artt. 3, 10, 11, 25, 32 e 77 della Cost.

Il primo e più evidente contrasto denunciabile è quello tra l'impugnata norma e l'art. 3 della Costituzione inteso nel suo essenziale significato di limite di ragionevolezza che le disposizioni legislative devono sempre rispettare.

Si osserva al riguardo che in forza della norma denunciata si realizza *de facto et de iure*, la sostanziale penalizzazione della condotta di inquinamento collegata al superamento dei limiti tabellari previsti dalla legge (con la sua rilevanza penalistica della condotta inquinante di chi supera la soglia percentuale di inquinamento fissata al 10% dei valori tabellari, assoggettando la relativa ipotesi alla sola sanzione dell'ammenda).

Orbene, in conseguenza di tale novella, la condotta di inquinamento c.d. sostanziale, così definito perché legato al superamento dei valori considerati inquinanti, riceve un trattamento difforme e più favorevole rispetto ai casi di inquinamento c.d. formale così definito perché connesso alla sola violazione delle competenze amministrative dettate alla legge in merito al rilascio della autorizzazione allo scarico, indipendentemente, quindi, da una lesività in atto dell'interesse sostanziale riguardante l'integrità delle acque.

Infatti, tali violazioni a carattere meramente formale sono rimaste assoggettate alla pena alternativa dell'arresto o dell'ammenda ex art. 21, primo comma, della legge n. 319 del 1976 laddove, per l'ipotesi del superamento dei limiti tabellari da parte di scarico produttivo, con la norma denunciata, si è realizzata la sostanziale depenalizzazione con il residuo ricorso alla sanzione penale solo in caso di superamento di una determinata soglia di inquinamento.

Il trattamento differenziato sopra descritto mostra evidenti i segni della incoerenza logica e della disparità di trattamento che non riesce a trovare alcuna valida giustificazione della diversità delle situazioni di fatto disciplinate.

Al contrario, proprio confrontando le realtà obiettive da disciplinare emerge la violazione del limite di ragionevolezza atteso che è stata introdotta, con la norma denunciata, una disciplina di maggiore favore per fatti (di inquinamento sostanziale) sicuramente più gravi di quelli (di inquinamento solo formale) per i quali è stata mantenuta alterata la precedente disciplina; con il risultato anormale di punire più gravemente l'inquinamento formale (arresto o ammenda) rispetto all'inquinamento sostanziale (solo ammenda o, persino, al di sotto della ricordata soglia del 20%, assoluta irrelevanza penale).

Altro profilo di contrasto denunciabile è quello riferibile agli artt. 10 e 11 della Costituzione reclamanti l'obbligo allo Stato italiano di conformarsi agli obblighi internazionalmente assunti consentendo in condizione di parità con gli altri Stati, anche alle necessarie limitazioni di sovranità.

Si osserva infatti che l'appartenenza dell'Italia all'Unione europea impone al nostro Paese il pieno rispetto delle direttive comunitarie, che, a seconda dei casi, ricevono diretta applicazione nell'ordinamento italiano ovvero vengono applicate attraverso l'intermediazione di legge di attuazione che ne assicurano l'esecuzione ed il rispetto.

Nella materia che qui interessa sussistono direttive comunitarie che impongono determinati criteri normativi sulla protezione delle acque e sulla repressione dei contegni violativi.

Per ben due volte la Corte europea di giustizia ha condannato il nostro Paese per il riconosciuto contrasto tra la legge Merli e le vigenti direttive comunitarie (Corte di giustizia 13 dicembre 1990 e 28 febbraio 1991) fra le altre ragioni perché recante norme troppo permissive ai fini del rilascio delle autorizzazioni ed insufficientemente repressive gli effetti sanzionatori in relazione all'inosservanza delle prescrizioni riportate nelle autorizzazioni medesime.

Con la denunciata norma, che abbassa ulteriormente il livello di risposta penale, già ritenuto insufficiente, si accentra l'ulteriore accentuazione del grado di inadempienza dello Stato italiano verso le direttive comunitarie e verso le decisioni della Corte europea di giustizia.

Violato dalla norma denunciata ed, unitariamente, dal d.-l. che la contiene è altresì il principio di riserva di legge in materia penale affermato dall'art. 25 della Cost., letto in relazione con l'art. 77 della Cost. sulla decretazione di urgenza in parte del Governo.

Si osserva sul punto che la riserva di legge in materia penale possiede quale primo e fondamentale significato, quello secondo cui, le scelte di politica criminale, sono monopolio esclusivo del Parlamento.

L'ammissibilità che nuove norme di diritto penale siano introdotte attraverso decreti-legge o decreti legislativi è messa alla circosanza che, in entrambi i casi, si realizza ed è assicurato comunque l'intervento del Parlamento in posizione sovraordinata, ora quale organo delegante (art. 76 della Cost.), ora quale organo cui è rimesso il potere di conferire stabilità e durevolezza, attraverso la legge di conversione a disposizioni normative precarie e soggette a scadenza in caso di inutile decorso del termine di 60 giorni dettato dall'art. 77, u.c., della Cost.

Nella specie, attraverso la reiterazione a catena di decreti-legge non convertiti disciplinati l'identica materia penale l'ultimo è quello denunciato di incostituzionalità con la presente ordinanza — si è di fatto realizzata la sottrazione all'organo della sua esclusiva competenza a disporre in materia penale, con l'inammissibile assunzione da parte dell'esecutivo, del relativo potere di bilanciamento e di valutazione degli interessi che in materia penale è di esclusiva competenza dell'organo assembleare rappresentativo della sovranità popolare. In altre parole, attraverso il

procedimento indiretto consistito nella ripetuta adozione di decreti-legge non convetiti e di indentico contenuto, si è realizzato il risultato contrastante con le precisazioni di cui alla Corte costituzionale che vuole assicurata la competenza esclusiva del Parlamento in materia penale.

Da ultimo, è sussistente un evidente contrasto nella norma in esame con l'art. 32 della Costituzione.

Infatti, può considerarsi pacifico che nel concetto di salute pubblica, costituzionalmente garantito, debba ricomprendersi anche al salubrità dell'ambiente naturale ed urbano entro cui ciascuna persona viva.

Questo concetto viene pacificamente riconosciuto in giurisprudenza sicché l'affliccivola, ed in alcuni casi del tutto esclusa, tutela penale in materia di inquinamento sostanziale comporta che la nuova normativa si pone in contrasto con le esigenze che l'art. 32 della Cost. vuole assicurate, anche e soprattutto per via legislativa in materia di tutela della salute.

La sollevata questione è rilevante ai fini del presente giudizio atteso che investe la norma che direttamente incide sul trattamento sanzionatorio applicabile al caso concreto determinandone uno affatto diverso.

Infatti, nella validità e vigenza della denunciata norma la condotta degli imputati risulterebbe priva di rilevanza penale; in opposta ipotesi ricadrebbe sotto i rigori della preesistente disciplina penale di cui all'art. 21, secondo comma, della legge n. 319/1976.

P. Q. M.

Vista la eccezione di incostituzionalità sollevata dal p.m. dell'art. 4, secondo comma, del d.-l. 16 novembre 1994, n. 629, in relazione agli artt. 3, 10, 11, 25 e 32 della Cost.;

Ritenuto che la non manifesta infondatezza delle questioni prospettate e rilevati d'ufficio autonomi profili di incostituzionalità dell'art. 4 del d.-l. 16 novembre 1994, n. 629, in relazione agli artt. 3, 25 e 77 della Cost.;

Ritenuta la rilevanza della superiore questione di costituzionalità ai fini della definizione del presente giudizio;

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

Solleva questione di costituzionalità del richiamato art. 4, secondo comma, del d.-l. 16 novembre 1994, n. 629, in relazione agli artt. 3, 10, 11, 25, 32 e 77 della Cost. disponendo la immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Ordina che a cura della cancelleria l'ordinanza di trasmissione sia notificata alle parti in causa ed al p.m., nonché al Presidente del Consiglio dei Ministri;

L'ordinanza verrà comunicata a cura del cancelliere ai Presidenti delle due Camere.

Sospende il presente giudizio.

Tivoli, addì 24 dicembre 1994

Il pretore: CROCE

95C0198

DOMENICO CORTESANI, direttore

FRANCESCO NOCITA, redattore
ALFONSO ANDRIANI, vice redattore

Roma - Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato - S.



* 4 1 1 1 1 0 0 0 7 0 9 5 *

L. 5.200