

GAZZETTA  UFFICIALE
DELLA REPUBBLICA ITALIANA

PARTE PRIMA

Roma - Mercoledì, 19 luglio 1995

SI PUBBLICA IL MERCOLEDÌ

DIREZIONE E REDAZIONE PRESSO IL MINISTERO DI GRAZIA E GIUSTIZIA - UFFICIO PUBBLICAZIONE LEGGI E DECRETI - VIA ARENULA 70 - 00100 ROMA
AMMINISTRAZIONE PRESSO L'ISTITUTO POLIGRAFICO E ZECCA DELLO STATO - LIBRERIA DELLO STATO - PIAZZA G. VERDI 10 - 00100 ROMA - CENTRALINO 85081

CORTE COSTITUZIONALE

AVVISO

Le sentenze ed ordinanze della Corte, dal n. 306/1995 al n. 317/1995, saranno pubblicate nelle prossime edizioni della 1ª Serie speciale

SOMMARIO

SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

N. 318. Sentenza 28 giugno-13 luglio 1995.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Ente autonomo per l'Acquedotto pugliese - Riscossione di entrate di natura non tributaria - Rinvio alle norme applicabili per la riscossione delle imposte dirette - Conseguente impossibilità, per l'autorità giudiziaria ordinaria, anche nell'ipotesi in cui l'utente contesti l'esistenza o l'entità del credito dell'Ente, di sospendere l'esecuzione dei ruoli esattoriali, nonostante che per le entrate non tributarie in questione non sia consentita la gradualità della realizzazione del credito (per l'intero solo dopo la decisione definitiva della commissione tributaria centrale o della corte d'appello) prevista per la riscossione delle imposte dirette - Ingiustificata disparità rispetto alla normativa, non preclusiva della sospensione dell'esecuzione da parte dell'autorità giudiziaria, adottata riguardo alla riscossione delle entrate non tributarie di altri servizi pubblici (ENEL, SIP, Azienda di distribuzione del metano) - Deviazione dalla regola per cui, nel sistema della tutela giurisdizionale, l'esclusione del potere di sospensione cautelare, per considerarsi legittima, deve risultare ispirata a motivi di ragionevolezza - Illegittimità costituzionale parziale - Assorbimento di altro profilo di incostituzionalità dedotto - Richiamo a sentenze nn. 63/1982 e 284/1974.

(Legge 13 dicembre 1928, n. 3233, art. 1, in relazione al d.P.R. 29 settembre 1973, n. 602, artt. 53 e 54).

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

Pag. 5

N. 319. Sentenza 28 giugno-13 luglio 1995.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Riforma fondiaria e agraria - Inclusione, tra i beni espropriati con d.P.R. 29 novembre 1952, n. 2491, in base alla legge-delega 21 ottobre 1950, n. 841 (legge stralcio), e trasferiti all'Ente regionale di sviluppo agricolo della Puglia (ERSAP), di terreni intestati catastalmente ma non appartenenti, in quanto precedentemente usucapiti da un terzo, al soggetto espropriato - Eccesso dai limiti della delega legislativa - Illegittimità costituzionale del decreto presidenziale nella parte concernente i beni suddetti - Piena validità ed efficacia delle parti dello stesso non coinvolte nella questione - Richiamo a sentenze nn. 8 e 57 del 1959, 21/1967 e 3/1987.

(D.P.R. 29 novembre 1952, n. 2491).

(Cost., artt. 76 e 77, in relazione alla legge 21 ottobre 1950, n. 841, art. 4, secondo e quarto comma)

» 9

ATTI DI PROMOVIAMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 426. Ordinanza del pretore di Potenza del 14 aprile 1995.

Edilizia e urbanistica - Condono edilizio - Previsione della sospensione dei procedimenti penali relativi a costruzioni abusive ultimate o interrotte con il sequestro entro il 31 dicembre 1993 ed estinzione dei reati dopo l'avvenuto pagamento - Mancata osservanza del divieto di emanazione di provvedimenti atipici di clemenza senza la prescritta maggioranza dei due terzi dei componenti di ciascuna Camera come richiesto per la concessione dell'amnistia - Irragionevole lesione del principio di uguaglianza - Violazione del principio di obbligatorietà e della finalità di prevenzione della pena.

(Legge 23 dicembre 1994, n. 724, art. 39, modificato dal d.-l. 23 febbraio 1995, n. 41, art. 14, secondo comma, convertito in legge il 22 marzo 1995, n. 85).

(Cost., artt. 3, 27, terzo comma, e 79)

Pag. 13

n. 427. Ordinanza del pretore di Potenza del 14 aprile 1995.

Edilizia e urbanistica - Condo edilizio - Previsione della sospensione dei procedimenti penali relativi a costruzioni abusive ultimate o interrotte con il sequestro entro il 31 dicembre 1993 ed estinzione dei reati dopo l'avvenuto pagamento - Mancata osservanza del divieto di emanazione di provvedimenti atipici di clemenza senza la prescritta maggioranza dei due terzi dei componenti di ciascuna Camera come richiesto per la concessione dell'amnistia - Irragionevole lesione del principio di uguaglianza - Violazione del principio di obbligatorietà e della finalità di prevenzione della pena.

(Legge 23 dicembre 1994, n. 724, art. 39, modificato dal d.-l. 23 febbraio 1995, n. 41, art. 14, secondo comma, convertito in legge il 22 marzo 1995, n. 85).

(Cost., artt. 3, 27, terzo comma, e 79)

Pag. 23

n. 428. Ordinanza del pretore di Potenza del 14 aprile 1995.

Edilizia e urbanistica - Condo edilizio - Previsione della sospensione dei procedimenti penali relativi a costruzioni abusive ultimate o interrotte con il sequestro entro il 31 dicembre 1993 ed estinzione dei reati dopo l'avvenuto pagamento - Mancata osservanza del divieto di emanazione di provvedimenti atipici di clemenza senza la prescritta maggioranza dei due terzi dei componenti di ciascuna Camera come richiesto per la concessione dell'amnistia - Irragionevole lesione del principio di uguaglianza - Violazione del principio di obbligatorietà e della finalità di prevenzione della pena.

(Legge 23 dicembre 1994, n. 724, art. 39, modificato dal d.-l. 23 febbraio 1995, n. 41, art. 14, secondo comma, convertito in legge il 22 marzo 1995, n. 85).

(Cost., artt. 3, 27, terzo comma, e 79)

» 24

n. 429. Ordinanza del pretore di Potenza del 14 aprile 1995.

Edilizia e urbanistica - Condo edilizio - Previsione della sospensione dei procedimenti penali relativi a costruzioni abusive ultimate o interrotte con il sequestro entro il 31 dicembre 1993 ed estinzione dei reati dopo l'avvenuto pagamento - Mancata osservanza del divieto di emanazione di provvedimenti atipici di clemenza senza la prescritta maggioranza dei due terzi dei componenti di ciascuna Camera come richiesto per la concessione dell'amnistia - Irragionevole lesione del principio di uguaglianza - Violazione del principio di obbligatorietà e della finalità di prevenzione della pena.

(Legge 23 dicembre 1994, n. 724, art. 39, modificato dal d.-l. 23 febbraio 1995, n. 41, art. 14, secondo comma, convertito in legge il 22 marzo 1995, n. 85).

(Cost., artt. 3, 27, terzo comma, e 79)

» 25

n. 430. Ordinanza del pretore di Potenza del 20 aprile 1995.

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)

» 26

- n. 431. Ordinanza del giudice per le indagini preliminari presso il tribunale militare di Roma del 24 aprile 1995.
- Libertà personale - Arresto facoltativo in flagranza di reato - Lamentata omessa previsione per il reato di insubordinazione con minaccia (art. 186, primo comma, del c.p.m.p.) - Disparità di trattamento rispetto al reato di violenza o minaccia a pubblico ufficiale (art. 336, secondo comma, del c.p.) - Irragionevolezza - Prospettata possibilità di dichiarazione di illegittimità costituzionale conseguenziale.**
- (C.P.P. 1988, art. 381, secondo comma, lett. c); d.lgs. 28 luglio 1989, n. 271, art. 207).
(Cost., art. 3) Pag. 28
- n. 432. Ordinanza del pretore di Trento del 5 maggio 1995.
- Ambiente (tutela dell') - Inquinamento - Scarichi provenienti da insediamenti civili - Attivazione degli stessi senza aver richiesto la preventiva autorizzazione - Ritenuta depenalizzazione - Lamentata irragionevolezza in riferimento al sistema di sanatoria e per l'ambito di applicazione - Disparità di trattamento rispetto ad ipotesi meno gravi ma punite con maggior severità - Elencazione solo numerica per i successivi parametri costituzionali.**
- (D.-L. 17 marzo 1995, n. 79, artt. 3, primo comma, 6, secondo comma, e 7, terzo e quinto comma).
(Cost., artt. 3, 9, 10, 25, 32 e 41) » 32
- n. 433. Ordinanza del commissario per la liquidazione degli usi civici della Toscana, Lazio ed Umbria del 22 maggio 1995.
- Usi civici - Autonomia del procedimento amministrativo diretto a chiarire il regime dei beni oggetto di uso civico rispetto al processo giurisdizionale in via principale avente la stessa finalità - Mancata previsione della sospensione del procedimento amministrativo in attesa dell'esito di quello giurisdizionale come previsto per il processo giurisdizionale incidentale - Incidenza sul diritto di difesa, sui principi di imparzialità e buon andamento della p.a. nonché di indipendenza ed autonomia dei giudici speciali.**
- (Legge 16 giugno 1927, n. 1766, art. 29; d.P.R. 24 luglio 1977, n. 616, art. 66).
(Cost., artt. 24, 97, 104 e 108) » 33

SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

N. 318

Sentenza 28 giugno-13 luglio 1995

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Ente autonomo per l'Acquedotto pugliese - Riscossione di entrate di natura non tributaria - Rinvio alle norme applicabili per la riscossione delle imposte dirette - Conseguente impossibilità, per l'autorità giudiziaria ordinaria, anche nell'ipotesi in cui l'utente contesti l'esistenza o l'entità del credito dell'Ente, di sospendere l'esecuzione dei ruoli esattoriali, nonostante che per le entrate non tributarie in questione non sia consentita la gradualità della realizzazione del credito (per l'intero solo dopo la decisione definitiva della commissione tributaria centrale o della corte d'appello) prevista per la riscossione delle imposte dirette - Ingiustificata disparità rispetto alla normativa, non preclusiva della sospensione dell'esecuzione da parte dell'autorità giudiziaria, adottata riguardo alla riscossione delle entrate non tributarie di altri servizi pubblici (ENEL, SIP, Azienda di distribuzione del metano) - Deviazione dalla regola per cui, nel sistema della tutela giurisdizionale, l'esclusione del potere di sospensione cautelare, per considerarsi legittima, deve risultare ispirata a motivi di ragionevolezza - Illegittimità costituzionale parziale - Assorbimento di altro profilo - Incostituzionalità dedotta - Richiamo a sentenze nn. 63/1982 e 284/1974.

(Legge 13 dicembre 1928, n. 3233, art. 1, in relazione al d.P.R. 29 settembre 1973, n. 602, artt. 53 e 54).

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

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: prof. Antonio BALDASSARRE;

Giudici: 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 degli artt. 53 e 54 del d.P.R. 29 settembre 1973, n. 602 (Disposizioni sulla riscossione delle imposte sul reddito), dell'art. 11 della legge 23 settembre 1920, n. 1365, di convalida e modifica del regio decreto-legge 19 ottobre 1969 (*recte*: 19 ottobre 1919), n. 2060 (che istituisce con sede in Bari un Ente autonomo per la costruzione, manutenzione ed esercizio dell'acquedotto pugliese, fissandone l'ordinamento) e dell'art. 11 (*recte*: 1) della legge 13 dicembre 1928, n. 3233 (Modifiche alle norme di riscossione delle entrate a favore dell'Ente autonomo per l'Acquedotto pugliese), promosso con ordinanza emessa il 12 agosto 1994 dal Pretore di Lecce nel procedimento civile vertente tra il Condominio «D'Amore» e l'Ente autonomo acquedotto pugliese, iscritta al n. 606 del registro ordinanze 1994 e pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 42, prima serie speciale, dell'anno 1994;

Udito nella camera di consiglio del 5 aprile 1995 il Giudice relatore Massimo Vari;

Ritenuto in fatto

1. — Con ordinanza (r.o. n. 606 del 1994) emessa il 12 agosto 1994 — nel corso di un giudizio nel quale taluni utenti domandavano, in via d'urgenza, la sospensione dei ruoli esattoriali relativi ai canoni richiesti dall'Ente autonomo acquedotto pugliese, dei quali veniva contestata l'entità — il Pretore di Lecce ha sollevato, in riferimento agli artt. 3, 24 e 113 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale «degli artt. 53 e 54 del d.P.R. 29 settembre 1973, n. 602, ed ove occorra, dell'art. 11 della legge 23 settembre 1920, n. 1365, di convalida e modifica del regio decreto-legge 19 ottobre 1969 (*recte*: 19 ottobre 1919), n. 2060 e dell'art. 11 (*recte*: 1) della legge 13 dicembre 1928, n. 3233, laddove impediscono il ricorso all'Autorità giudiziaria ordinaria per richiedere la sospensione del pagamento di entrate di natura non tributaria».

2. — Premette il giudice remittente che l'art. 11 della legge 23 settembre 1920, n. 1365 e successive modificazioni autorizza l'Ente autonomo acquedotto pugliese a riscuotere coattivamente le proprie entrate, avvalendosi della procedura di cui al d.P.R. 29 settembre 1973, n. 602, che, all'art. 54, espressamente esclude la possibilità di proporre le opposizioni previste dagli artt. da 615 a 618 del codice di procedura civile.

Di qui un temporaneo difetto di giurisdizione dell'Autorità giudiziaria ordinaria, la quale potrebbe essere adita, in materia di riscossione dei canoni, solo dopo l'eventuale compimento dell'esecuzione esattoriale o dopo l'avvenuto pagamento delle cartelle esattoriali, e quindi solo con domanda di risarcimento del danno, volta a contestare a posteriori la legittimità della pretesa dell'Ente.

L'eventuale sospensione dei ruoli può essere disposta, difatti, in sede amministrativa, solo dall'Intendente di finanza (art. 53 del d.P.R. n. 602 del 1973), mentre non è proponibile l'opposizione dinanzi all'Autorità giudiziaria ordinaria anche quando l'esattore faccia valere entrate di natura non tributaria, come accade nel caso di specie, avendo i rapporti relativi alla gestione delle forniture dell'acqua natura privatistica.

Ad avviso del remittente il divieto, fatto all'Autorità giudiziaria, di sospendere l'esecuzione dei ruoli anche in materia di entrate non tributarie, a differenza di quanto è per l'utente possibile ottenere nel caso di altri servizi pubblici, erogati dall'ENEL, dalla SIP o dalle aziende di distribuzione del metano, contrasterebbe con gli artt. 3, 24 e 113 della Costituzione.

Né una tale disciplina potrebbe essere giustificata dalla superiore finalità di assicurare comunque le entrate dello Stato, in quanto, non trattandosi di entrate di natura tributaria, la posizione dell'utente sarebbe ingiustamente sacrificata.

Considerato in diritto

1. — Con l'ordinanza in epigrafe il Pretore di Lecce ha sollevato questione di legittimità costituzionale degli artt. 53 e 54 del d.P.R. n. 602 del 29 settembre 1973, ed «ove occorra» dell'art. 11 della legge n. 1365 del 23 settembre 1920, di convalida e modifica del regio decreto-legge n. 2060 del 19 ottobre 1969 (*recte*: 19 ottobre 1919), nonché dell'art. 11 (*recte*: art. 1) della legge n. 3233 del 13 dicembre 1928.

Secondo il giudice remittente, le disposizioni censurate, impedendo all'Autorità giudiziaria ordinaria di disporre la sospensione dei ruoli esattoriali per entrate di natura non tributaria, contrasterebbero con gli artt. 3, 24 e 113 della Costituzione.

2. — Va premesso che la questione sottoposta al vaglio della Corte concerne la riscossione delle entrate dell'Ente autonomo dell'acquedotto pugliese; materia a suo tempo disciplinata dalla legge 23 settembre 1920, n. 1365, di conversione del regio decreto-legge 19 ottobre 1919, n. 2060, relativo all'istituzione di detto Ente, che stabilì, all'art. 11, l'affidamento agli esattori comunali della riscossione di tutte le entrate dell'Ente medesimo.

Successivamente, l'art. 1 della legge 13 dicembre 1928, n. 3233, in sostituzione della precedente disciplina, precisò che la riscossione sarebbe stata fatta dagli esattori comunali ovvero da un esattore unico, in base a ruoli resi esecutori, con tutte le modalità e secondo le norme in vigore per la riscossione delle imposte dirette (art. 11), disponendo, al tempo stesso, che gli utenti fossero tenuti al pagamento delle somme comprese nei ruoli, nonostante qualsiasi reclamo e contestazione, salvo i rimborsi dovuti a contestazione definita (art. 11-*bis*).

In base al rinvio come sopra disposto, trova, perciò, attualmente applicazione nella materia di cui trattasi la procedura di esazione delle entrate disciplinata dal d.P.R. 29 settembre 1973, n. 602. Tale decreto, il cui contenuto, come è noto, ha formato più di recente oggetto di modifiche ed innovazioni ad opera del d.P.R. 28 gennaio 1988, n. 43, dispone, all'art. 23, che i ruoli siano resi esecutori con il visto dell'Intendente di finanza, prevedendo, nel contempo, due ipotesi di sospensione dei ruoli: quella contemplata dall'art. 39, secondo il quale, in caso di ricorso contro il ruolo innanzi alle Commissioni tributarie ai sensi dell'art. 16 del d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 636, l'Intendente di finanza, sentito l'Ufficio delle imposte, ha facoltà, con provvedimento motivato, di disporre in tutto o in parte, la sospensione fino alla decisione della Commissione di primo grado; e quella regolata dagli artt. 53 e 54, i quali, nell'ambito della disciplina della riscossione coattiva, consentono, del pari, all'Intendente, in sede di ricorso contro gli atti esecutivi dell'esattore (oggi, peraltro, sostituito dal concessionario ai sensi del d.P.R. 28 gennaio 1988, n. 43), di sospendere la procedura, escludendo, nel contempo, le opposizioni all'esecuzione e agli atti esecutivi oggetto degli articoli da 615 a 618 del codice di procedura civile.

3. — Così richiamato, nelle sue linee generali, l'ordinamento della riscossione tributaria, va rilevato che, nel caso di specie, il Pretore di Lecce — adito da taluni utenti i quali contestavano, come si desume dall'ordinanza, i criteri seguiti dall'Ente autonomo acquedotto pugliese per il calcolo delle somme richieste e, quindi, in definitiva il fondamento stesso della pretesa avanzata dall'ente erogatore del servizio — ritiene che la sopra rammentata disciplina osti alla concessione da parte sua, in via d'urgenza, di un provvedimento di sospensione dei ruoli esattoriali, con assegnazione nel contempo di un termine per iniziare il giudizio di merito, nonostante che si tratti di entrate di natura non tributaria.

4. — Come già precisato, in premessa, l'ordinanza solleva questione di legittimità costituzionale delle disposizioni contenute negli artt. 53 e 54 del predetto d.P.R. 29 settembre 1973, n. 602 e «ove occorra» dell'art. 11 della legge n. 1365 del 23 settembre 1920, di convalida e modifica del regio decreto-legge n. 2060 del 19 ottobre 1919 nonché dell'art. 11 della legge n. 3233 del 13 dicembre 1928.

A prescindere dalle indicazioni contenute nell'ordinanza di rimessione, la Corte ritiene, anche sulla base della motivazione dell'ordinanza stessa, che la questione sia da riferire nei suoi più esatti termini all'art. 1 della legge n. 3233 del 13 dicembre 1928 nella parte in cui richiamando la normativa sulla «riscossione delle imposte dirette» e rendendo, perciò, applicabili gli artt. 53 e 54 del d.P.R. n. 602 del 1973, non consente all'Autorità giudiziaria ordinaria di sospendere la riscossione di entrate di natura non tributaria.

La questione è fondata.

Questa Corte ha avuto, più volte, occasione di soffermarsi, in passato, sulla regolamentazione contenuta nel citato d.P.R., rilevando come, per effetto di essa, non sia consentito, né al giudice tributario né al giudice ordinario, di disporre la sospensione dell'esazione dei tributi, trattandosi di potere attribuito e, invece, all'Intendente di finanza, nel presupposto evidentemente accolto dal legislatore che tale organo possa, meglio di ogni altro, valutare comparativamente la posizione del contribuente e l'interesse dello Stato alla riscossione, nel quadro dell'andamento complessivo dell'attività tributaria. Al tempo stesso, la giurisprudenza costituzionale ha escluso, in relazione al delineato ordinamento della riscossione esattoriale, che la potestà cautelare del giudice costituisca una componente essenziale della tutela giurisdizionale ex artt. 24 e 113 della Costituzione, la quale non per questo può ritenersi priva di effettività, dal momento che essa si realizza con la pronuncia del giudice adito, alla quale la pubblica amministrazione, se soccombente, è tenuta a dare esecuzione mediante la pronta restituzione della somma riscossa e non dovuta (sentenza n. 63 del 1982).

La conseguenza è che, nel caso di entrate non tributarie riscosse secondo la procedura esattoriale, il debitore, mentre è legittimato a proporre un'azione di accertamento negativo della pretesa dell'ente creditore, non può, invece, invocare, innanzi al giudice, la tutela cautelare.

5. — Nel presente caso, tuttavia, il giudice remittente lamenta l'incisione degli artt. 3, 24 e 113 della Costituzione, sotto lo specifico profilo della disparità di trattamento che la disposizione denunciata determinerebbe, rispetto agli altri servizi pubblici (ENEL, SIP, azienda di distribuzione del metano), nel precludere all'Autorità giudiziaria ordinaria di disporre la sospensione della riscossione anche quando si tratti di entrate di natura privatistica. A ciò si aggiunge, nella prospettazione dell'ordinanza, la mancanza nella specie della giustificazione rappresentata dalla superiore finalità di assicurare comunque le entrate dello Stato, sicché, non trattandosi di entrate di natura tributaria, la posizione dell'utente sarebbe ingiustamente sacrificata.

6. — La Corte ritiene che la norma in questione sia costituzionalmente illegittima, in relazione agli artt. 3 e 24 della Costituzione, anzitutto, sotto il profilo della disparità di trattamento che, dal punto di vista della difesa giurisdizionale — alla cui maggiore intensità concorre comunque anche la tutela cautelare — l'utente subisce rispetto alle controversie concernenti gli altri servizi non ricompresi nel sistema di riscossione esattoriale.

Sotto altro aspetto e venendo così all'altro profilo prospettato dall'ordinanza, e cioè a quello della mancanza di giustificazione della disposizione censurata, alla luce degli interessi che mira a tutelare, si deve osservare che, come già altre volte questa Corte ha avuto occasione di affermare (sentenza n. 284 del 1974), l'esclusione del potere di sospensione cautelare, nell'ambito del sistema della tutela giurisdizionale, per considerarsi legittima, deve pur sempre risultare ispirata a motivi di ragionevolezza.

Occorre considerare che la riscossione delle entrate non tributarie dell'Ente autonomo per l'acquedotto pugliese, pur essendo inserita nel regime di cui al d.P.R. n. 602 del 1973, ne mutua solo in parte le regole, giacché le entrate di cui trattasi non si giovano del sistema di gradualità della realizzazione del credito, previsto per le imposte dall'art. 15 dello stesso d.P.R.; norma secondo la quale le imposte corrispondenti agli imponibili accertati dall'ufficio ma non ancora definitivi sono iscritte a titolo provvisorio nei ruoli, dopo la notifica dell'atto di accertamento, per un terzo dell'imposta corrispondente all'imponibile o al maggiore imponibile accertato. Ove il contribuente abbia prodotto ricorso esse sono iscritte fino alla concorrenza della metà dopo la decisione della Commissione di primo grado; di due terzi, dopo quella della Commissione di secondo grado e dell'intero, dopo la pronuncia della Commissione centrale ovvero della Corte d'appello. Inoltre, in base all'art. 40 del d.P.R. medesimo, quando l'imposta iscrivibile a ruolo a seguito della decisione della Commissione tributaria sia inferiore a quella già iscritta ai sensi dell'art. 15, il rimborso deve essere disposto dall'ufficio entro 60 giorni dal ricevimento della decisione.

In conclusione, appare chiaro, dal sistema accolto dal legislatore, che, nel caso di contestazione giudiziaria, la riscossione coattiva delle imposte avviene in maniera graduale in relazione all'andamento del processo, sicché la esecutorietà risulta *ope legis* graduata con riferimento alla probabilità di fondamento della pretesa tributaria, rilevabile in base alle decisioni che intervengono nei vari gradi di giudizio.

Ciò che evidenzia ancora di più il discriminatorio regime al quale risulta assoggettata la riscossione delle entrate di natura non tributaria quando l'utente avanzi contestazioni circa la esistenza o l'entità del credito, atte a legittimare un'azione di accertamento negativo.

Per dette riscossioni infatti neppure è prevista quella «graduazione» della esecutività che, come si è accennato, nell'ambito della disciplina positiva della riscossione delle stesse entrate tributarie bilancia la mancata previsione di misure cautelari giurisdizionali. Aggiungasi che, nella recente riforma della materia del contenzioso tributario, sia pure non ancora operante (art. 80, comma 2, del decreto legislativo 31 dicembre 1992, n. 546), è contemplato, contestualmente all'abrogazione dell'art. 39, primo comma, del d.P.R. n. 602 del 1973, il potere del giudice tributario di sospendere l'esecuzione dell'atto, quando da questo possa derivare un danno grave ed irreparabile al contribuente (artt. 47 e 71 del predetto decreto legislativo).

A seguito dell'accoglimento della questione nei sensi sopra illustrati, resta assorbito ogni altro profilo, e segnatamente quello della dedotta violazione dell'art. 113 della Costituzione.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Declara l'illegittimità costituzionale dell'art. 1 della legge 13 dicembre 1928, n. 3233 (Modifiche alle norme di riscossione delle entrate a favore dell'Ente autonomo per l'Acquedotto pugliese), nella parte in cui, richiamando le norme in vigore per la riscossione delle imposte dirette, impedisce — nell'ipotesi in cui l'utente contesti l'esistenza o l'entità del credito — all'Autorità giudiziaria ordinaria di sospendere l'esecuzione dei ruoli esattoriali relativi ad entrate di natura non tributaria.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 28 giugno 1995.

Il Presidente: BALDASSARRE

Il redattore: VARI

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 13 luglio 1995.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

N. 319

Sentenza 28 giugno-13 luglio 1995

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Riforma fondiaria e agraria - Inclusioni, tra i beni espropriati con d.P.R. 29 novembre 1952, n. 2491, in base alla legge-delega 21 ottobre 1950, n. 841 (legge stralcio), e trasferiti all'Ente regionale di sviluppo agricolo della Puglia (ERSAP), di terreni intestati catastalmente ma non appartenenti, in quanto precedentemente usucapiti da un terzo, al soggetto espropriato - Eccesso dai limiti della delega legislativa - **Illegittimità costituzionale del decreto presidenziale nella parte concernente i beni suddetti - Piena validità ed efficacia delle parti dello stesso non coinvolte nella questione - Richiamo a sentenze nn. 8 e 57 del 1959, 21/1967 e 3/1987.**

(D.P.R. 29 novembre 1952, n. 2491).

(Cost., artt. 76 e 77, in relazione alla legge 21 ottobre 1950, n. 841, art. 4, secondo e quarto comma).

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: prof. Antonio BALDASSARRE;

Giudici: 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 del d.P.R. 29 novembre 1952, n. 2491 (Trasferimento in proprietà all'Ente per lo sviluppo della irrigazione e la trasformazione fondiaria in Puglia e Lucania, sezione speciale per la riforma fondiaria, di terreni di proprietà di Ostuni Adriano fu Saverio, in Comune di Palagianello), promosso con ordinanza emessa il 20 maggio 1994 dal Tribunale di Taranto nel procedimento civile vertente tra Petruzzi Pietro e l'Ente regionale di sviluppo agricolo della Puglia (ERSAP) ed altro, iscritta al n. 451 del registro ordinanze 1994 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica al n. 35, prima serie speciale, dell'anno 1994;

Visti gli atti di costituzione di Petruzzi Pietro e di D'Erchia Cosimo, nonché l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

Udito nell'udienza pubblica del 30 maggio 1995 il Giudice relatore Riccardo Chieppa;

Udito l'avvocato Costantino Ventura per D'Erchia Cosimo;

Ritenuto in fatto

1. -- Nel corso di un procedimento civile promosso da P. Petruzzi contro l'Ente regionale di sviluppo agricolo della Puglia (ERSAP) per sentir dichiarare di sua proprietà una parte dei terreni siti nel Comune di Palagianello, intestati alla ditta A. Ostuni ed espropriati in virtù del d.P.R. 29 novembre 1952, n. 2491, il Tribunale di Taranto ha sollevato, in riferimento agli artt. 76 e 77 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale del suddetto decreto presidenziale per eccesso di delega rispetto alla legge 21 ottobre 1950, n. 841.

In particolare, il remittente premette che:

a) in attuazione delle leggi di riforma fondiaria 12 maggio 1950, n. 230 e 21 ottobre 1950, n. 841, con d.P.R. 29 novembre 1952, n. 2491, erano stati espropriati e trasferiti all'Ente per lo sviluppo della irrigazione e la trasformazione fondiaria in Puglia e Lucania, sezione speciale per la riforma fondiaria, i terreni succitati ed in particolare quelli ricompresi nella particella 22, foglio 17, della estensione di ettari 53, 16, 46;

b) che il Petruzzi aveva convenuto dinanzi al Tribunale l'ERSAP assumendo di essere esclusivo titolare — sia per acquisto a titolo derivativo che per usucapione — di una porzione della suddetta particella 22 della estensione di ettari 2, 22, 45, erroneamente intestata in catasto alla ditta A. Ostuni e aveva per conseguenza chiesto che fosse dichiarato di sua proprietà il suolo illegittimamente espropriato;

c) che il Collegio — ritenendo essenziale ai fini della decisione accertare l'effettivo proprietario del suolo, avuto riguardo «alla reale situazione esistente all'epoca del provvedimento ablatorio e non alla situazione apparente e di carattere meramente indicativo risultante dalle certificazioni catastali» — aveva ammesso la prova per testi richiesta dall'attore;

d) che all'esito della suddetta prova la causa era stata rimessa al Collegio per la decisione.

Ciò premesso, il remittente deduce la rilevanza della proposta questione ai fini della definizione del giudizio principale poiché la prova, da parte dell'attore, del diritto di proprietà, aveva dato esito positivo evidenziando la «effettiva sussistenza della usucapione dedotta come titolo di acquisto dell'immobile per effetto di un possesso *animo domini* esercitato da tempo immemorabile dal medesimo Petruzzi, dal suo dante causa e dagli antenati di quest'ultimo».

2. — Nel giudizio dinanzi a questa Corte si è costituito P. Petruzzi, chiedendo che la questione di legittimità costituzionale sia accolta sulla base di argomentazioni analoghe a quelle formulate nell'ordinanza di remissione.

2.1. — Si è, altresì, costituito C. D'Erchia, parte nel giudizio *a quo*, il quale chiede che la proposta questione sia dichiarata inammissibile e comunque non fondata.

In particolare si sostiene che è «pregiudiziale acquisire un esatto accertamento della identità catastale tra i terreni espropriati e quelli rivendicati, nonché una prova, certa e inconfutabile, del possesso ininterrotto ultratrentennale da parte dei danti causa del Petruzzi alla data del decreto di esproprio», indagini che rivestendo carattere pregiudiziale rispetto alla questione di legittimità costituzionale sarebbero allo stato prive di «convincente soluzione».

Nell'imminenza dell'udienza la parte privata C. D'Erchia ha depositato memoria illustrativa con la quale riafferma e svolge le tesi sostenute nell'atto introduttivo.

È intervenuto, fuori termine, il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato.

Considerato in diritto

1. — Questa Corte è chiamata a decidere se il d.P.R. 29 novembre 1952, n. 2491, espropriativo di terreni intestati in catasto a A. Ostuni e siti nel Comune di Palagianello (Taranto), violi, in riferimento agli artt. 76 e 77 della Costituzione, i criteri direttivi contenuti nella legge-delega 21 ottobre 1950, n. 841 (c.d. Legge Stralcio: Norme per la espropriazione, bonifica, trasformazione ed assegnazione dei terreni ai contadini), per avere assoggettato ad espropriazione beni non appartenenti al destinatario del provvedimento espropriativo, in quanto precedentemente usucapiti da altro soggetto.

2. — Preliminarmente si rileva che l'indagine volta ad accertare la reale titolarità del diritto di proprietà ricadente sui terreni espropriati, indispensabile ai fini della soluzione della questione di costituzionalità, è stata compiuta dal giudice *a quo* il quale — nell'ordinanza che solleva la presente questione — dichiara che la prova fornita al riguardo dall'attore «ha dato esito positivo» evidenziando «la effettiva sussistenza dell'usucapione per effetto di un possesso *animo domini* esercitato da tempo immemorabile dall'attore stesso e dai suoi danti causa» (e relativo al terreno corrispondente alla particella 22 del foglio 17 del catasto di Palagianello, ricompresa nell'espropriazione decretata nei confronti di A. Ostuni).

3. — Ciò premesso, la questione è fondata.

La legge 21 ottobre 1950, n. 841 (art. 4, secondo e quarto comma), richiede quale vero e proprio presupposto legittimante l'esercizio della procedura espropriativa che l'espropriazione debba essere effettuata, ricorrendo le condizioni prescritte, nei confronti di soggetti che siano proprietari dei terreni assoggettati ad esproprio: ciò che si evince, come affermato da questa Corte, dalla lettera stessa delle norme in armonia con il sistema della legge: in numerosi articoli di essa ricorrono, infatti, le locuzioni «proprietà terriera privata» e «proprietario» usate in senso tecnico-giuridico (sentenze n. 8 e n. 57 del 1959, n. 21 del 1967, n. 3 del 1987). Ne deriva che l'aver la legge di esproprio identificato come proprietario quello risultante dalle certificazioni catastali, altro essendo il vero *dominus* da usucapione, configura eccesso di delega nei riguardi del bene oggetto di contestazione. È, infatti, giurisprudenza

costante di questa Corte il principio per cui «alle intestazioni catastali può attribuirsi valore soltanto indicativo» circa la titolarità di diritti reali. Invero, nel nostro ordinamento, le scritture catastali non rivestono valore probatorio ai fini dell'accertamento della proprietà privata. Pertanto, nel contrasto tra intestazioni catastali e giuridica prova dell'acquisto del diritto di proprietà, quest'ultima deve prevalere agli effetti di cui trattasi. L'espropriazione in esame poteva, perciò, legittimamente effettuarsi solo riguardo alle porzioni di terreno che appartenevano ai soggetti espropriati.

Il decreto presidenziale impugnato, in quanto ha compreso nell'esproprio terreni intestati alla ditta A. Ostuni e che a quella ditta non appartenevano (identificati nell'ordinanza di rimessione con particella 22, foglio 17, Comune di Palagianello), ha, pertanto, certamente esorbitato dai limiti della delega di cui all'art. 4 della legge n. 841 del 1950 e va conseguentemente dichiarato, per questa parte, illegittimo per violazione degli artt. 76 e 77 della Costituzione.

La dichiarazione di illegittimità costituzionale non travolge le restanti parti del decreto aventi autonoma efficacia.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara l'illegittimità costituzionale del d.P.R. 29 novembre 1952, n. 2491 (Trasferimento in proprietà all'Ente per lo sviluppo della irrigazione e la trasformazione fondiaria in Puglia e Lucania, sezione speciale per la riforma fondiaria, di terreni di proprietà di Ostuni Adriano fu Saverio, in Comune di Palagianello), nella parte in cui ha incluso nell'espropriazione terreni non appartenenti al soggetto espropriato.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 28 giugno 1995.

Il Presidente: BALDASSARRE

Il redattore: CHIEPPA

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 13 luglio 1995.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

95C0898

ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 426

*Ordinanza emessa il 14 aprile 1995 dal pretore di Potenza
nel procedimento penale a carico di Cancellara Antonio*

Edilizia e urbanistica - Condo edilizio - Previsione della sospensione dei procedimenti penali relativi a costruzioni abusive ultimate o interrotte con il sequestro entro il 31 dicembre 1993 ed estinzione dei reati dopo l'avvenuto pagamento - Mancata osservanza del divieto di emanazione di provvedimenti atipici di clemenza senza la prescritta maggioranza dei due terzi dei componenti di ciascuna Camera come richiesto per la concessione dell'amnistia - Irragionevole lesione del principio di uguaglianza - Violazione del principio di obbligatorietà e della finalità di prevenzione della pena.

(Legge 23 dicembre 1994, n. 724, art. 39, modificato dal d.-l. 23 febbraio 1995, n. 41, art. 14, secondo comma, convertito in legge il 22 marzo 1995, n. 85).

(Cost., artt. 3, 27, terzo comma, e 79).

IL PRETORE

Sulle richieste delle parti formulate all'odierno dibattimento nel procedimento penale n. 370/1995.

O S S E R V A

Il presente procedimento dovrebbe essere sospeso, in accoglimento di tali richieste, ai sensi dell'art. 39, primo comma, della legge 23 dicembre 1994, n. 724, come modificato dall'art. 14, secondo comma del d.-l. 23 febbraio 1995, n. 41, convertito in legge 22 marzo 1995, n. 85, che richiama l'art. 38, primo comma, della legge 28 febbraio 1985, n. 47, essendo documentato il versamento della prima rata di oblazione e la presentazione al comune della domanda di concessione in sanatoria.

Secondo quanto emerge dalla contestazione infatti esso attiene a costruzione abusiva ultimata entro il 31 dicembre 1993 e caratterizzata da volumetria abusiva inferiore a 750 mc. sicché tutti i reati oggetto dell'imputazione sono suscettibili di estinzione a norma dell'art. 38, secondo comma, della legge 28 febbraio 1985, n. 47, e dell'art. 39, primo comma, della legge 23 dicembre 1994, n. 724, come modificato dall'art. 14, secondo comma, del d.-l. 23 febbraio 1995, n. 41, convertito in legge 22 marzo 1995, n. 85, che, richiamandone le disposizioni di cui ai capi IV e V, reintroduce sostanzialmente nell'ordinamento, con marginali modifiche e con la denominazione di definizione agevolata delle violazioni edilizie, la sanatoria in precedenza disciplinata dalla legge 28 febbraio 1985, n. 47.

Ma sulla legittimità costituzionale della disposizione in questione, nella parte in cui prevede e disciplina tale estinzione, sorgono fondati dubbi che, risolvendosi anche in dubbi sulla legittimità della previsione della sospensione, assumono diretta rilevanza anche ai fini della relativa pronunzia.

Invero da un verso la condotta dell'imputato, con il versamento della prima rata dell'oblazione, la presentazione della domanda e la richiesta di sospensione del procedimento, denota in maniera inequivocabile la volontà di avvalersi dell'intera procedura di definizione agevolata e di fruire del condono edilizio ivi previsto, di cui in tal modo viene in rilievo l'intera disciplina (cfr. Corte costituzionale, sentenza n. 369 del 31 marzo 1988), dall'altro la previsione legislativa di sospensione del procedimento penale ha natura chiaramente strumentale, essendo finalizzata a rendere possibile il perfezionamento della fattispecie estintiva, sicché, eliminata dall'ordinamento quest'ultima con la eventuale dichiarazione di incostituzionalità delle norme che la prevedono, e non trovando più in essa giustificazione finalistica, verrebbe meno anche la necessità di sospensione.

Le innovazioni introdotte dall'art. 39 della legge 724 appaiono marginali e non sembrano aver alterato il meccanismo di operatività e le caratteristiche essenziali dell'istituto del condono edilizio introdotto dalla legge 28 febbraio 1985, n. 47, lasciandone perciò invariata la natura giuridica.

In proposito non ignora questo pretore che la Corte costituzionale con la decisione n. 369 del 31 marzo 1988 ritenne che il condono edilizio del 1985 integrasse una complessa e varia fattispecie estintiva del tutto atipica ed in particolare inavvicinabile sia all'amnistia propria che a quella impropria.

Nonostante tale orientamento, richiamato successivamente anche con le ordinanze n. 257 del 15 maggio 1989, n. 485, del 22 ottobre 1989, e n. 555 del 19 dicembre 1990 al fine di escludere la riconducibilità all'amnistia anche di un successivo condono tributario, ritiene questo pretore che ricorrono le condizioni per riproporre, attraverso una rimeditazione dell'argomento, la qualificazione come amnistia del condono edilizio anche nella nuova veste formale di definizione agevolata delle violazioni edilizie.

Infatti l'argomento principale, fondato sul riscontro dell'aspetto sostanziale del suo *modus operandi*, sembra trovare oggi ulteriori conferme, oltre che nella valorizzazione di alcune argomentazioni che caratterizzavano la stessa pronunzia della Corte, anche alla luce di taluni rilievi critici della dottrina, nel concreto atteggiarsi del diritto vivente sui temi della identificazione del fatto produttivo della estinzione dei reati urbanistici e della operatività dell'istituto rispetto a fatti coperti dal giudicato, ed infine nella constatazione della piena assimilabilità dell'istituto ad altri provvedimenti di clemenza espressamente ricondotti dal legislatore nell'ambito dell'amnistia.

Superando le molteplici differenze definitorie innescate dalla necessità di offrire spiegazione della formula legislativa della estinzione del reato e di ricordarsi ad essa, sul piano sostanziale della descrizione della natura e degli effetti e della individuazione del nucleo essenziale dell'istituto, sembra che la scarsa disciplina contenuta negli artt. 79 della Costituzione e 151 del c.p. consenta di individuare come caratteristica essenziale dell'amnistia quella di essere atto di natura legislativa che, senza procedere a definitiva abrogazione della norma incriminatrice, che infatti continua a produrre effetti per il periodo successivo, è diretto ad incidere, eliminandola, sulla punibilità di fatti commessi precedentemente ed in un arco di tempo ben delimitato, con effetti che possono essere sottoposti al verificarsi di condizioni o all'adempimento di obblighi.

Tali caratteristiche sembrano ricorrere tutte nella previsione legislativa del condono edilizio di cui si discute, che certamente non può essere ricondotto all'istituto della oblazione, avente invece natura di previsione generale ed applicabilità non limitata a fatti pregressi.

All'accoglimento della qualificazione del condono edilizio come amnistia induce poi, come è stato osservato in dottrina, anche la valorizzazione degli stessi rilievi formulati dalla Corte costituzionale circa il collegamento della sua *ratio* con l'esigenza di porre termine ad un periodo di illegalità di massa, giustificazione questa che rientra appieno in quelle che la dottrina tradizionalmente individua come giustificazioni costituzionalmente corrette dei provvedimenti di amnistia.

Non sembra quindi azzardato qualificare il condono in questione come amnistia sottoposta a condizioni o ad obblighi (da identificarsi le une o gli altri nell'integrale pagamento della oblazione) tanto più che la precedente sentenza della Corte costituzionale n. 369 del 31 marzo 1988 si preoccupò esclusivamente di confutare la tesi dell'amnistia condizionata, senza esaminare invece quella dell'amnistia sottoposta ad obblighi, che sembra perfettamente atteggiarsi alla fattispecie.

Non impedisce tale conclusione il rilievo che al pagamento dell'oblazione possa provvedere anche soggetto estraneo alla realizzazione dell'illecito (cfr. art. 31, terzo comma, legge 28 febbraio 1985, n. 47), poiché l'art. 151, quarto comma, del c.p. non prescrive tassativamente che il verificarsi della condizione e l'adempimento dell'obbligo debbano essere determinati ed attuati dall'autore della fatto ricadente nell'amnistia.

Né è di ostacolo la mancata espressa previsione della rinunziabilità del beneficio, poiché da un lato tale rinunziabilità appartiene già, in via generale e senza necessità di ulteriori previsioni, alla disciplina dell'amnistia derivante dall'art. 151 del c.p. nel testo integrato dalla sentenza della Corte costituzionale n. 175 del 5 luglio 1971, dall'altro nella specifica ipotesi di cui si discute l'espressa previsione della rinunziabilità secondo i meccanismi tradizionali appariva perfino superflua in relazione ad una fattispecie estintiva che richiede, nel suo funzionamento tipico, l'attivazione dell'interessato all'applicazione del provvedimento di clemenza, che pertanto ha possibilità di rinunciare ad esso semplicemente rimanendo inerte e non provvedendo al pagamento della oblazione. (E significativo appare a tal riguardo il fatto che analoga scelta di mancata espressa previsione di rinunziabilità sia stata fatta dal legislatore nei provvedimenti di clemenza tributaria, espressamente qualificati come amnistia dal legislatore, concessi con d.P.R. 9 agosto 1982, n. 525 e con d.P.R. 20 gennaio 1992, n. 23, che operano, come si dirà, secondo meccanismi del tutto analoghi a quelli del condono edilizio).

Anzi a sostegno di tale conclusione può rilevarsi che il meccanismo della sospensione del procedimento penale strumentale rispetto al perfezionamento della fattispecie estintiva non costituisce previsione innovativa ed atipica, caratterizzante in modo particolare il condono edilizio, ma rappresenta solo applicazione particolare di quello che sembra essere un principio generale, espressamente previsto dall'art. 2 del d.P.R. 9 agosto 1982, n. 525 e dall'art. 2, terzo comma, del d.P.R. 20 gennaio 1992, n. 23, nonché in tema di amnistia impropria dall'art. 672 del c.p.p.

Sembrano inoltre essere venuti meno alcuni dei principali argomenti che la richiamata precedente pronuncia della Corte aveva utilizzato per la costruzione della atipica fattispecie estintiva diversa dall'amnistia.

Successivamente a tale decisione il diritto vivente, nascente da ormai consolidato orientamento giurisprudenziale, si era già orientato ad individuare esclusivamente nel pagamento della oblazione il fattore determinante il completo dispiegarsi dell'effetto estintivo, indipendentemente da ogni collegamento con la procedura di sanatoria che invece la Corte costituzionale aveva sottolineato, sancendo che tale effetto si determina autonomamente e definitivamente in conseguenza del decorso dei termini che consentono di ritenere prescritto il diritto dell'amministrazione comunale di procedere a rideterminazione dell'importo dell'oblazione.

Tale indipendenza dell'effetto estintivo dalla procedura di sanatoria appare ulteriormente ribadito nella nuova disposizione di cui si discute, che oltre a richiamare senza modificarle le previsioni degli artt. 38, secondo comma, e 39 della legge 28 febbraio 1985, n. 47, per i quali è «oblazione interamente corrisposta» ovvero «effettuazione dell'oblazione» a determinare l'effetto estintivo dei reati urbanistici, al comma quarto introduce come ordinario e generalizzato (e non più residuale ed eccezionale come era quello dell'art. 35, tredicesimo comma, della legge 28 febbraio 1985, n. 47) un meccanismo di definizione automatico anche per il procedimento tendente al rilascio della concessione in sanatoria, così disarticolando quella complessa fattispecie estintiva individuata dalla Corte costituzionale in cui rivestiva un ruolo fondamentale l'intervento attivo dell'autorità comunale per la determinazione definitiva dell'importo dell'oblazione ed il rilascio della concessione in sanatoria.

Inoltre con riferimento ad altro aspetto individuato dalla Corte costituzionale di divergenza del condono edilizio dallo schema tipico dell'amnistia, in ragione della ritenuta diversità degli effetti, la giurisprudenza si è orientata nel senso di una lettura estensiva dell'art. 38, terzo comma, della legge 28 febbraio 1985, n. 47, secondo cui anche il condono edilizio può operare secondo il meccanismo tipico dell'amnistia impropria, eliminando, con riferimento a reati oggetto di accertamento passato in giudicato, la esecuzione della pena e gli effetti penali ed amministrativi della condanna (cfr. Cass. 24 marzo 1993, n. 228).

Infine sembra di poter affermare che, nella rilevata estrema sinteticità della disciplina generale dell'amnistia, che non consente di enucleare una figura dogmatica ed una sicura definizione legislativa dell'istituto, alimentando quelle incertezze di cui sono espressione le già rilevate differenze definitorie, quando si tratti di stabilire se un determinato provvedimento di clemenza integri o meno una amnistia da un lato non ci si possa arrestare al *nomen iuris* adottato dal legislatore, dall'altro occorra ricavare le caratteristiche essenziali ed il contenuto tipico dei provvedimenti di amnistia estrapolandoli dalla concreta disciplina contenuta in quei provvedimenti che senza alcun dubbio possano essere ricondotti a tale figura.

In tale ottica le già richiamate disposizioni delle amnistie per reati finanziari contenute dai d.P.R. nn. 524/1982 e 23/1992, di cui non si pone in dubbio da alcuno la riconducibilità all'istituto dell'amnistia, non valgono solo ad autorizzare l'argomentazione logica già in precedenza espressa, ma concorrono a dimostrare il chiaro orientamento del legislatore tendente ad inquadrare in tale istituto anche fattispecie estintive complesse caratterizzate dalla mediazione degli effetti attraverso la realizzazione da parte dell'autore del fatto (o anche da parte di estranei) di condotte di adempimento di obblighi particolari consistenti nell'attivazione di meccanismi procedurali complessi tendenti alla definizione di una pratica amministrativa e nel pagamento di una somma di denaro in misura predeterminata.

E ciò appare maggiormente significativo ove si consideri che il secondo dei suddetti provvedimenti venne adottato successivamente alle richiamate pronunzie della Corte costituzionale, e quindi presumibilmente nella piena consapevolezza del diverso orientamento che la Corte aveva manifestato, che in tal modo evidentemente non si ritenne di condividere, così implicitamente ammettendo la compatibilità con l'istituto dell'amnistia di tali complesse fattispecie condizionanti l'effetto estintivo.

D'altra parte il fatto che nel creare la nuova disposizione il legislatore si sia preoccupato, senza che ciò fosse richiesto dall'adozione di significative differenze di disciplina rispetto alla normativa del 1985, di adottare la nuova etichetta nominalistica di «definizione agevolata delle violazioni edilizie» in sostituzione di quella di «sanatoria delle opere abusive» contenuta nella legge precedente, appare sintomatico dell'esattezza della conclusione che si sostiene, poiché denota chiaramente la consapevolezza del problema ed il tentativo di evitare la riconducibilità dell'istituto al campo dell'amnistia attraverso l'adozione di un nuovo *nomen iuris*.

Ma evidentemente neppure al legislatore può essere consentito di compiere siffatte operazioni puramente nominalistiche dirette a prevalere sui reali contenuti, sicché sembra di poter concludere che come già il condono edilizio del 1985 aveva natura di amnistia condizionata o sottoposta ad obblighi, tale natura ha conservato anche la nuova versione introdotta dall'art. 39 della legge n. 749.

Di tutto quanto precede emerge chiara consapevolezza anche nel corso dei lavori parlamentari, se è vero che alla Camera, nella seduta del 14 novembre 1994 (v. resoconto stenografico, pag. 5384) l'on. Luigi Rossi, preannunciando il voto di fiducia che sarebbe stato espresso dal suo gruppo, ebbe testualmente a dichiarare che «sul piano teorico il condono previsto dalla legge finanziaria potrebbe assimilarsi ad una straordinaria amnistia dovuta a cause di forza maggiore». Ma a tale natura giuridica del condono edilizio consegue la evidente lesione dell'art. 79 della Costituzione, derivante dal mancato rispetto del particolare iter legislativo ivi delineato.

Ma insistere ulteriormente su tale qualificazione giuridica appare perfino superfluo, poiché lesione di tale precetto costituzionale si ritiene di poter ravvisare, anche se il condono edilizio non viene qualificato come amnistia, in conseguenza della sua sicura riconducibilità, affermata anche dalla Corte costituzionale con la richiamata sentenza n. 369 del 31 marzo 1988, nel novero di una più generale categoria di provvedimenti di natura clemenziale alla quale sono comunque estensibili i principi in tema di amnistia.

L'art. 1 della legge costituzionale 6 marzo 1992, n. 1 che ha riformato l'art. 79 della Costituzione stabilendo che l'amnistia è concessa con legge deliberata a maggioranza dei due terzi dei componenti di ciascuna Camera, in ogni suo articolo e nella votazione finale, chiude un lungo dibattito caratterizzato da accenni estremamente critici nei confronti dell'istituto dell'amnistia e dell'uso abnorme che se ne era fatto anche nel periodo della Costituzione repubblicana e, come dimostra anche l'esame dei relativi lavori parlamentari, non può essere inteso restrittivamente solo come mezzo diretto a rendere più difficile l'approvazione di provvedimenti di amnistia, ma assume anche valore di divieto di provvedimenti di clemenza diversi dall'amnistia e/o non approvati con il *quorum* rafforzato per essa previsto, coerentemente alla valenza generale dell'atteggiamento di sfavore che ha ispirato il legislatore costituzionale ed alla *ratio* della previsione del *quorum* in questione, da identificarsi anche nell'esigenza di garantire quei limiti sostanziali che debbono caratterizzare i provvedimenti legislativi di favore.

Già prima della modifica dell'art. 79 della Costituzione sembrava possibile — e tale osservazione era stata formulata in dottrina proprio con riferimento al condono edilizio del 1985 — enucleare dalle norme costituzionali il principio della tipicità necessaria dei provvedimenti di clemenza con il conseguente divieto di cause estintive della punibilità diverse dall'amnistia (e dall'indulto) e comunque approvate fuori dell'iter procedimentale per esse previste.

In tal senso deponeva, in rapporto anche alla necessaria considerazione del principio di uguaglianza, il duplice rilievo da un lato che l'art. 25, secondo comma, della Costituzione esprimesse una esigenza di tassatività da riferire necessariamente non solo al profilo della incriminazione ma anche a qualunque aspetto della previsione della non punibilità, e dall'altro che l'art. 79 della Costituzione, non potendo esso essere letto in modo riduttivo come mera prescrizione procedimentale e non potendosi individuare beni costituzionalmente rilevanti cui ricordare tali istituti, dovesse sottendere la negazione di una totale libertà del legislatore nella creazione di cause estintive della punibilità e si ponesse come unica legittimazione costituzionale dell'amnistia e dell'indulto, con la necessaria conclusione della inesistenza di un potere di clemenza del legislatore fuori dei limiti espressamente e testualmente riconosciuti dal testo costituzionale.

Tali argomentazioni inoltre riprendono nuovo vigore proprio alla luce della intervenuta modifica dell'art. 79 della Costituzione.

Un ulteriore argomento in tal senso deriva proprio dalla precedente sentenza della Corte costituzionale n. 369 del 31 marzo 1988, poiché l'individuazione di una categoria generale di atti di clemenza cui sono applicabili i limiti sostanziali derivanti dall'art. 3 della Costituzione certamente depone anche per l'integrale applicazione ad essa anche delle regole procedimentali di cui all'art. 79 della Costituzione, che nel nuovo testo devono ritenersi apprestate anche a garanzia dei limiti di sostanza.

Ma soprattutto è da rilevare che chiudendo il processo iniziato dal primo legislatore costituente e risolvendo i nodi residuati al testo originario con la integrale riconduzione alla sfera del potere legislativo dell'istituto dell'amnistia e la eliminazione dallo stesso di ogni residuale profilo, sia pure soltanto simbolico, di grazia sovrana, il nuovo testo dell'art. 79 della Costituzione comporta anche sul piano sistematico il definitivo e totale abbandono di ogni aspetto della incontrollata discrezionalità che all'appartenenza dell'istituto alla sfera della grazia sovrana tradizionalmente si accompagnava e la piena ed integrale operatività del principio di uguaglianza, che domina appunto il campo di esercizio del potere legislativo.

In tale campo l'unica discrezionalità consentita è quella temperata dal rispetto del principio di uguaglianza, con il quale tendenzialmente viene in conflitto, per la sua stessa natura, qualunque provvedimento di clemenza, per definizione lesivo dell'uguaglianza di trattamento dei cittadini rispetto all'applicazione della legge penale.

Proprio alla luce di tale ultima considerazione era ormai da tempo pacificamente acquisita la necessità di lettura dell'art. 79 della Costituzione in stretto coordinamento con l'art. 3 della Costituzione, quale fonte di limiti sostanziali dell'esercizio del potere di clemenza.

Ma ciò significa anche, per la preminente rilevanza dell'art. 3 della Costituzione rispetto ad ogni altra norma costituzionale, che i principi che da esso derivano, possono essere derogati solo negli stretti limiti espressamente autorizzati dall'art. 79 della Costituzione, che viene quindi ad operare nel sistema costituzionale come norma derogatoria.

È evidente a questo punto che poiché quanto più si restringono i confini della eccezione si espandono e riprendono pieno vigore i principi generali desumibili dall'art. 3 della Costituzione nella loro valenza ostensiva all'adozione di provvedimenti di clemenza, il recente intervento del legislatore costituzionale non può essere considerato soltanto espressione di un intento di limitare il fenomeno delle ricorrenti concessioni di amnistia.

La scelta di ricondurre pienamente al legislatore il potere di concedere amnistia, adottata nella innegabile consapevolezza della problematica riguardante la natura dei rapporti tra gli artt. 3 e 79 della Costituzione, sottolinea il primato del principio di uguaglianza anche in tale campo ed assume così il più generale significato, emergente anche dai lavori preparatori, di apprestare un argine a qualunque altra forma di esercizio del potere di clemenza.

Analogo significato assume anche la previsione del *quorum* rafforzato per l'approvazione della legge di concessione di amnistia, che secondo quanto risulta dall'esame degli atti parlamentari, venne adottata a garanzia dei limiti sostanziali all'esercizio del potere di clemenza che si ritenevano discendenti dall'art. 3 della Costituzione e che si rinunziò a disciplinare specificamente ravvisandosi sufficiente garanzia nella previsione procedurale.

Così sottolineando la natura legislativa ed il carattere eccezionale dell'amnistia e dell'indulto, si consente dunque di riprendere pieno vigore fuori di tali ipotesi al principio di uguaglianza di cui all'art. 3 della Costituzione, che non tollera casi di inapplicabilità della legge penale fuori dell'ipotesi dell'abrogazione generale ed estesa anche al futuro, e pertanto implicitamente si autorizza l'adozione di provvedimenti di clemenza nei soli casi e nelle forme previsti dall'art. 79 della Costituzione.

È agevole rilevare in proposito che la *ratio* che ispirò il legislatore nella modifica dell'art. 79 della Costituzione, chiaramente identificabile attraverso i lavori parlamentari nel duplice scopo di impedire il fallimento dei riti alternativi introdotti dal nuovo codice di rito penale che sarebbe derivato delle attese di ricorrenti amnistie e limitare i profili di arbitrarietà che venivano individuati nell'abuso dell'istituto, sussiste intatta anche nei confronti di qualunque altro provvedimento di clemenza, sicché il principio di tipicità di tale genere di provvedimenti opera come garanzia di rispetto della *ratio* sottostante la nuova disciplina costituzionale.

D'altra parte il nuovo *quorum* aggravato richiesto per la concessione dell'amnistia non consente più di sorvolare, come avveniva per il passato, su quegli aspetti che consentivano, secondo l'espressione di alcuni, la «truffa delle etichette».

Prima della modifica dell'art. 79 della Costituzione la prassi costituzionale della mera ratifica da parte del Presidente della Repubblica delle scelte compiute dal legislatore delegante e la previsione del *quorum* ordinario per l'approvazione della legge di delegazione rendevano sostanzialmente indifferente il ricorso all'amnistia o ad altro mezzo di clemenza atipica, poiché, una volta esclusa, come la prassi consentiva, una reale ed effettiva attività di valutazione, controllo e decisione dell'organo delegato, in entrambi i casi veniva a trattarsi di decisioni comunque sostanzialmente riconducibili al parlamento e deliberate secondo i normali *quorum* legislativi, e la differenza rappresentata dal necessario intervento del Presidente della Repubblica assumeva valore soltanto formale e nominalistico, privo nella pratica di qualunque rilevanza sostanziale.

L'attuale previsione del *quorum* rafforzato invece non consente più altri e diversi provvedimenti di clemenza, intesi come leggi di esonero retroattivo e limitato nel tempo dalle conseguenze dell'applicazione della legge penale, con la quale vengono a porsi in contrasto, essendo agevole rilevare che attraverso l'affermazione della loro ammissibilità sarebbe facile aggirare con operazioni puramente nominalistiche il dettato costituzionale che si qualifica proprio per la considerazione congiunta delle ipotesi tipiche di clemenza assieme ad un particolare iter legislativo che deve fungere da argine all'esercizio del relativo potere.

Anche per la contestuale eliminazione dell'intervento del Presidente della Repubblica quale organo delegato alla concessione, al quale almeno sul piano teorico ed indipendentemente dalla prassi costituzionale non era estranea una funzione di controllo specifico, diverso e più pregnante rispetto a quello tipicamente collegato alla promulgazione delle leggi, sarebbe infatti agevole dar luogo a provvedimenti che sul piano del contenuto sostanziale integrano una vera e propria amnistia, nascondendoli sotto un *nomen* diverso al fine di consentirne l'approvazione con il *quorum* ordinario in sostanziale violazione dell'art. 79 della Costituzione.

L'argomento assume ancor maggior pregnanza a seguito della introduzione nell'attuale ordinamento del sistema maggioritario, sia pur temperato, di elezione delle Camere, che pur derivando da legge ordinaria non può essere ritenuto del tutto estraneo ed assolutamente irrilevante sul piano costituzionale, perché concorrendo a determinare le modalità di composizione e la concreta articolazione di tali organi costituzionali determina necessariamente nuovi assetti di equilibrio tra le forze politiche che al loro interno trovano espressione.

Infatti il tendenziale orientamento del sistema verso due soli schieramenti contrapposti che il sistema elettorale maggioritario necessariamente comporta, in linea di principio rende più difficile ipotizzare la possibilità di convergenza di maggioranza ed opposizione fino a raggiungere il *quorum* aggravato previsto dall'art. 79 della Costituzione, sicché la lettura di tale disposizione in termini di previsione di tipicità degli atti di clemenza opera nel quadro generale del sistema degli equilibri costituzionali, di cui l'introduzione del sistema maggioritario indubbiamente richiede il potenziamento, come garanzia delle minoranze politiche rispetto a «colpi di mano» che le maggioranze volessero attuare per far passare scelte di politica di clemenza integranti una sostanziale amnistia senza l'osservanza dell'iter parlamentare richiesto dalla Costituzione.

D'altra parte la previsione della maggioranza qualificata, anche se non ne altera la natura di legge ordinaria, certamente assegna una sorta di predominio alla legge di concessione di amnistia rispetto ad ogni altra legge approvata con i *quorum* ordinari, e ciò non può che sottolinearne il carattere di assoluta eccezionalità, che impedisce che il suo contenuto tipico possa essere approvato con altre e diverse maggioranze.

Conclusivamente essendo indiscutibile che il condono, se anche lo si voglia ritenere operante sul piano tecnico come causa estintiva atipica, comunque costituisce manifestazione del più generale potere di clemenza, deve ritenersi non infondato il dubbio di contrasto della sua disciplina con i principi desumibili dagli artt. 3 e 79 della Costituzione nella parte in cui pongono divieto di emanazione di atti di clemenza atipici, diversi dall'amnistia e dal condono, e comunque non approvati secondo la procedura per tali istituti delineata dall'ultima disposizione.

Sotto altro profilo sembra indiscutibile che anche l'ultimo condono edilizio, «costituisce» — come aveva ritenuto per quello della legge 28 febbraio 1985, n. 47, la precedente sentenza della Corte costituzionale n. 369 del 31 marzo 1988 — «senza dubbio specie d'una generale nozione di misura di clemenza» nei cui confronti «va posto il problema dei limiti costituzionali all'esercizio del potere di clemenza».

A proposito di tali limiti dottrina e giurisprudenza costituzionale (v. in particolare le decisioni della Corte costituzionale n. 175 del 14 luglio 1971 e n. 32 del 19 febbraio 1976) in tema di amnistia avevano fatto discendere dalla constatazione della tendenziale arbitrarietà in linea di principio di qualunque provvedimento di clemenza l'affermazione di un necessario collegamento tra l'art. 79 e l'art. 3 della Costituzione, nel senso del necessario rispetto dei canoni di razionalità nelle scelte clemenziali in funzione del rispetto del principio di eguaglianza di trattamento.

Di qui l'opinione che la concessione di amnistia quale atto politico, oltre a dover rispondere sempre ad un interesse generale, debba avere carattere di eccezionalità che impone di contenere nei più ristretti limiti l'esercizio della relativa potestà.

Ciò significa che essa può trovare giustificazione solo in caratteristiche specifiche delle fattispecie cui si applica, da cui derivi per elementi eccezionali e non riproducibili la inopportunità o ingiustizia sostanziale dell'applicazione della legge penale a determinate categorie di fatti verificatisi in passato o, senza metterne in discussione l'applicabilità al passato, l'inopportunità politica attuale della condanna e delle pene; ovvero ancora nella sopravvenienza di circostanze che facciano apparire i reati precedentemente commessi, in quanto legati ad un particolare momento storico ormai superato, non più offensivi della coscienza sociale.

Tutto ciò sempre che i fini della clemenza collettiva, anche se non coincidono con quelli che presidono alla previsione della normativa penale, con essi non si pongano in contrasto, specie quando la tutela penale riguarda beni di rango costituzionale.

Tali principi aveva espressamente richiamato la citata decisione della Corte costituzionale n. 369 del 31 marzo 1988, che nel portare a compimento il discorso, estendendolo alla più generale categoria delle misure di clemenza, aveva aggiunto ed ulteriormente precisato, a proposito del condono del 1985, che «la non punibilità e la non procedibilità dovuta a situazioni successive al commesso reato ... deve comunque essere valutata in funzione delle finalità proprie della pena; ove l'estinzione della punibilità ... risultasse variante arbitraria, tale ... da svilire il senso stesso della comminatoria editale e della punizione, non potrebbe considerarsi costituzionalmente legittima» ed ancora che «la non punibilità e la non procedibilità di cui ai moderni condoni penali, specie quando cancellano reati lesivi di beni fondamentali della comunità, va usata negli stretti limiti consentiti dal sistema costituzionale ... Contraddire, vanificare, sia pure temporaneamente, le ragioni prime della punibilità attraverso l'esercizio arbitrario della non punibilità equivale non soltanto a violare l'art. 3 della Costituzione, ma ad alterare, con il principio della obbligatorietà della pena, l'intero volto del sistema costituzionale in materia penale».

A quanto precede si ritiene di aggiungere soltanto, riprendendo ad altri fini osservazioni già espresse in precedenza, che l'esigenza di rigoroso rispetto dei canoni di razionalità ed uguaglianza risulta oggi più viva e pressante per effetto della recente modifica dell'art. 79 della Costituzione, che ha ulteriormente sottolineato il carattere di eccezionalità dell'amnistia e quindi l'atteggiamento di sfavore del legislatore costituente nei confronti del ricorso all'esercizio del potere di clemenza.

E certamente i suddetti parametri appaiono violati dalla disciplina contenuta nell'art. 39 della legge 23 dicembre 1994, n. 724.

Esclusa in radice l'esigenza, neppure astrattamente configurabile, di pacificazione sociale, non sembra infatti possibile sostenere seriamente che la coscienza sociale ritenga oggi inoffensivi, siccome legati ad un'esperienza storicamente superata, i reati urbanistici commessi anteriormente al 31 dicembre 1993 che sono presi in considerazione dall'art. 39 della legge 23 dicembre 1994, n. 724, o che l'applicazione per essi delle sanzioni penali appaia oggi inopportuna o sostanzialmente ingiusta.

Tali valutazioni, per giustificare la concessione del provvedimento di clemenza, dovrebbero essere espressione di una sicura, evidente ed assoluta maggioranza d'opinioni, come dimostra la previsione del particolare *quorum* stabilito dall'art. 79 della Costituzione, che sembra dover assolvere proprio alla funzione di evidenziare l'esistenza di tale maggioritaria valutazione del corpo sociale per la corrispondenza, secondo i meccanismi tradizionali della democrazia rappresentativa, della volontà del Parlamento a quella del popolo in tale istituzione rappresentato.

A dar conto dell'assenza di tale comune sentire è sufficiente invece por mente al dibattito che nelle più svariate sedi si è svolto sull'argomento, che ha visto orientato su posizioni estremamente critiche dell'iniziativa governativa un vastissimo schieramento di cittadini, associazioni, e forze parlamentari, la cui forza e diffusione ha trovato concreta e formale espressione nelle vicende parlamentari che reiteratamente hanno portato alla mancata conversione dei decreti-legge inizialmente presentati dal governo al fine di introdurre analoga disciplina.

A tale giudizio politico negativo — valutazione politica è certamente quella che si pone a base dell'esercizio del potere di clemenza — tra l'altro non è stata mai seriamente opposto l'argomento delle valutazioni di inoffensività da parte della coscienza sociale delle pregresse violazioni ed inopportunità ed iniquità della loro repressione, ma quasi esclusivamente quello delle esigenze finanziarie che avrebbero potuto essere fronteggiate attraverso la raccolta delle oblazioni.

Del resto che tali siano state le vere ragioni del provvedimento emerge chiaramente dagli atti parlamentari.

L'on. Vittorio Dotti, preannunciando il voto di fiducia del suo gruppo nella seduta della Camera del 14 novembre 1994, non fece alcun riferimento a tali motivazioni ed espresse unicamente la valutazione (v. resoconto stenografico, pag. 5391) secondo cui «il condono edilizio ... è obiettivamente dettato da un duplice stato di necessità: il reperimento di risorse finanziarie immediatamente occorrenti alle casse dello Stato e l'esigenza di non lasciare esente da qualsiasi prelievo fiscale o parafiscale quella parte assai ingente del patrimonio edilizio che oggi viene stimato come totalmente o parzialmente abusivo», e nella relazione di maggioranza della 5ª commissione permanente del Senato, si legge testualmente (Atti Senato 1158 - A, pag. 14) che «sotto un profilo finanziario si tratta di una disposizione cruciale nell'economia della manovra di bilancio, poiché gli effetti quantificati di maggior gettito sono pari a 6.915 miliardi di lire. Tuttavia tali effetti sarebbero oggetto di stima prudenziale, poiché il Governo si attende entrate maggiori, ed essi non tengono altresì conto delle entrate destinate direttamente agli enti locali. La normativa non mira esclusivamente ad ottenere gettito occasionale, ma consentirà di ampliare la base impositiva, assicurando un incremento di gettito costante nel tempo».

Inoltre il provvedimento di clemenza di cui si discute non possiede caratteri di straordinarietà ed eccezionalità né appare insusciabile di contrasto con i fini che si pongono a base della previsione astratta delle fattispecie penali sulle quali interviene.

Sotto il primo aspetto si consideri che, già ampiamente preannunziato da reiterati decreti-legge non convertiti, esso interviene a meno di dieci anni dall'entrata in vigore del precedente condono ed in termini di molto ancora più brevi ove si faccia riferimento al definitivo assestamento di tale disciplina risultante dalla legge 13 marzo 1988, n. 68.

Il meno di sette anni intercorrenti dalla entrata in vigore di tali ultime disposizioni sono davvero troppo pochi perché si possa sostenere che la riproposizione del condono abbia carattere episodico, straordinario ed eccezionale, sicché non appare ingiustificato il formarsi dell'opinione — questa sì vasta — della ormai acquisita ordinarietà di tali interventi legislativi con i quali lo Stato tende esclusivamente a fronteggiare, in una sorta di mercato delle indulgenze, esigenze di cassa che non riesce diversamente a soddisfare attraverso una rigorosa politica di bilancio e l'attuazione di un sistema tributario efficiente.

Sotto il secondo aspetto la previsione dell'estinzione dei reati già consumati contraddice totalmente e senza alcuna giustificazione la previsione della loro incriminazione e finisce per «svilire il senso stesso della comminatoria edittale e della punizione» in tal modo pregiudicandone in futuro la coerenza e la possibilità di applicazione, in modo tanto più grave quanto più la natura degli interessi che entrano in gioco richiederebbe una severa e puntuale repressione delle condotte incriminate.

È noto infatti come la reiterazione di provvedimenti clemenziali induca nel cittadino la convinzione della possibilità di violare impunemente la legge e negli organi preposti alla sua applicazione una pericolosa tendenza ad atteggiamenti di lassismo, che di per se contrastano con la ragione della incriminazione, annullando o comunque indebolendo la funzione di prevenzione generale della comminatoria della pena e risolvendosi in un vero e proprio stimolo alla realizzazione di comportamenti illeciti (il che consente di ravvisare anche un'autonomo ulteriore profilo di contrasto con l'art. 27, terzo comma, della Costituzione).

Il contrasto tra la misura di clemenza e la disciplina sanzionatoria che resta vigente assume aspetto di rilevantissima gravità ove si rifletta su due particolari aspetti.

Innanzitutto la misura di clemenza interviene su una categoria di illeciti, che per la già avvenuta introduzione e pregressa possibilità di utilizzazione da parte dei loro autori dell'istituto dell'accertamento di conformità di cui agli artt. 13 e 22 della legge 28 febbraio 1985, n. 47, dovrebbero essere tutti tendenzialmente caratterizzati da profili non solo formali ma da violazioni sostanziali degli interessi urbanistici.

In secondo luogo essa non solo incide in generale su «fondamentali esigenze sottese al governo del territorio» collegate ai principi di cui agli artt. 41, secondo e terzo comma, 42, secondo comma, 9, secondo comma, della Costituzione, ma si caratterizza, con le specifiche previsioni del settimo, ottavo e ventesimo comma, per una ulteriore estensione, anche rispetto alla disciplina del condono del 1985, del campo di applicabilità del beneficio alle violazioni interessanti beni soggetti alla tutela paesaggistica, in assoluto ed insanabile contrasto con quelle esigenze di tutela dei valori costituzionali derivanti dall'art. 9 della Costituzione che avevano invece trovato espresso riconoscimento, contestualmente al condono, nelle previsioni degli artt. 4, secondo comma, 8, terzo comma, 9, terzo e quarto comma, 10, quarto e ventesimo comma, lett. c), della legge 28 febbraio 1985, n. 47, e successivamente nella legge 8 agosto 1985, n. 431, di conversione del d.-l. 27 giugno 1985, n. 312, nella vasta giurisprudenza costituzionale che ha respinto tutte le censure mosse alla stessa, e in un più generale orientamento del legislatore che si è espresso recentemente nella nuova disciplina dei parchi e delle aree protette, dell'utilizzazione del territorio, delle regole per l'assetto idrogeologico e lo sfruttamento delle risorse idriche.

Tutto ciò, anche quando il procedimento non riguardi reati specificamente posti a diretta tutela dei valori ambientali, certamente rileva sul piano di una complessiva valutazione del contrasto tra le norme di clemenza con le ragioni della disciplina sanzionatoria e del suo orientamento in una direzione costituzionalmente corretta.

Sarebbe vano infine ricercare nella lettura degli atti parlamentari l'indicazione di giustificazioni suscettibili di essere effettivamente valorizzate sul piano della considerazione della razionalità delle scelte del legislatore, al fine di escluderne l'arbitrarietà.

È vero che, accanto alla già considerata enunciazione della necessità di soddisfare le esigenze finanziarie, tanto alla Camera quanto al Senato vennero prospettate altre giustificazioni del condono attinenti alla necessità di ricondurre nella legalità il piccolo abusivismo di necessità, o di tener conto dell'atteggiamento tollerante, inerte ed inefficiente tenuto in passato dalle amministrazioni preposte al rispetto della legislazione urbanistica e della complessità e artificiosità delle relative previsioni legislative, ovvero infine all'interno «di avviare un miglior governo del territorio» (v. rel. 5ª Commissione permanente Senato, cit.).

Ma a parte quanto si dirà in particolare su tale ultimo aspetto, in relazione alla totale assenza della previsione di nuove disposizioni che possano assicurare il risultato di un miglior governo del territorio, sembra agevole rilevare che i limiti del condono, specie se si considera la utilizzazione del meccanismo delle plurime richieste di concessione in sanatoria, esulano certamente dall'abusivismo di necessità, che gli atteggiamenti complici o lassisti delle amministrazioni verranno invece certamente incentivati dalle nuove disposizioni, che la complessità della normativa urbanistica non è minimamente intaccata dal condono, e più in generale che nessuno dei suddetti argomenti concorre ad individuare particolari caratteristiche della categoria di reati cui dovrebbe applicarsi il condono, né appare inquadrabile in alcuno dei già richiamati canoni tradizionali di valutazione positiva della razionalità dei provvedimenti di clemenza.

Sicché nessuno dei suddetti argomenti giustifica effettivamente la cancellazione dei reati urbanistici commessi in passato, potendo essi al più consigliare soltanto la definitiva revisione delle incriminazioni, e tutti appaiono come mero schermo formale di una motivazione nella realtà sostanzialmente diversa.

In particolare non si possono nuovamente ravvisare oggi le ragioni che in relazione al precedente condono avevano indotto la Corte ad escludere il contrasto di tale normativa con le ragioni delle incriminazioni.

L'intento del legislatore del 1985 di «chiudere con un passato di illegalità di massa» inducendo «autori (e non) di violazioni edilizie a chiedere la concessione in sanatoria ... costituente in certo modo auto denuncia indubbiamente utile ... a fini di chiarezza catastale, tributaria, ecc.» ed in vista della «regolarizzazione (fin dove possibile) dell'assetto del territorio» risultava infatti dettato dall'esigenza di «porre sicure basi normative per la repressione futura di fatti che violano fondamentali esigenze sottese al governo del territorio» che «secondo la discrezionale ed incensurabile ... valutazione del legislatore ... non potevano essere validamente difesi per il futuro se non attraverso la cancellazione del notevole, ingombrante carico pendente relativo alle passate illegalità di massa» sicché era inscindibilmente collegato alla contestuale introduzione di un sistema sanzionatorio da un lato riservato, per la previsione dell'istituto dell'accertamento di conformità, ai fatti caratterizzati da effettivo e sostanziale contrasto con la tutela degli interessi urbanistici, dall'altro estremamente più articolato e severo del precedente e caratterizzato da un ventaglio più differenziato ed efficace di sanzioni anche indirette opportunamente graduate sulla base di attenta valutazione della gravità della lesione degli interessi protetti, tra i quali veniva per la prima volta introdotto quello attinente alla tutela paesaggistica, che rendeva evidente l'intento del legislatore di non ammettere per il futuro «in alcun modo sanatorie per le opere contrastanti con gli strumenti urbanistici».

Era dunque tale individuata strumentalità della misura di clemenza rispetto ad una più rigorosa ed effettiva tutela degli interessi protetti da attuarsi nel futuro attraverso un nuovo e più efficace apparato repressivo che giustificava, secondo una logica già adottata nella decisione della Corte costituzionale n. 32 del 19 febbraio 1976, la misura di clemenza, attribuendole in tal modo funzione di «oggettiva tutela di oggettivi valori».

La stessa esigenza si trova espressamente sottolineata, anche con riferimento al nuovo condono, nel parere della 13ª Commissione permanente del Senato, ove si legge (v. Atti Senato, 1158-A, pag. 38) che «la sanatoria degli abusi edilizi deve essere accompagnata da norme che consentano concretamente di prevenire e reprimere sul nascere tale fenomeno, il recupero e la rivitalizzazione dei quartieri e dei nuclei abusivi, lo snellimento delle procedure a la certezza del diritto nel settore urbanistico».

Ma tutto ciò non è dato in alcun modo rinvenire nella nuova disciplina che, per il suo inserimento formale nel quadro delle «misure di razionalizzazione della finanza pubblica», secondo l'intitolazione della legge 23 dicembre 1994, n. 724, e per le reali motivazioni che la sorreggono, dimostra con assoluta chiarezza di essere ispirata esclusivamente da finalità economico-finanziarie, scollegate dalla tutela di oggettivi valori e pertanto inidonee a fornire giustificazione dell'adozione di un provvedimento di clemenza.

Manca infatti del tutto ogni collegamento e riferimento ad un nuovo ordine, ad un nuovo assetto del sistema sanzionatorio e repressivo nella materia che possa ancora una volta funzionare, come per il passato, quale valida giustificazione della retroattiva indulgenza sotto il profilo della definitiva rottura con il passato e della prevedibile non ripetibilità della generalizzata diffusione del fenomeno della violazione e disapplicazione della normativa urbanistica.

L'intervento del legislatore in questo campo si apre e si chiude con la previsione del condono, senza l'adozione di alcuna altra misura di modifica della disciplina vigente che possa indurre a presumere che il passato di illegalità non si riproporrà per il futuro.

Nè analoga giustificazione può essere rinvenuta attraverso un tentativo di collegamento dell'art. 39 della legge 23 dicembre 1994, n. 724, come modificato dall'art. 14, secondo comma, del d.-l. 23 febbraio 1995, n. 41, convertito in legge 22 marzo 1995, n. 85, con il d.-l. 25 novembre 1994, n. 649, ancora vigente al momento della sua entrata in vigore o con il successivo d.-l. 27 marzo 1995, n. 88, che dopo la sua decadenza ne ha riprodotto le disposizioni, allo stesso modo che una simile giustificazione doveva essere esclusa per il contenuto complessivo dei precedenti decreti-legge non convertiti, che pure accanto alla misura clemenziale contenevano disposizioni integrative delle norme in materia di controllo e dirette alla semplificazione dei procedimenti in materia urbanistico-edilizia.

L'art. 39 della legge 23 dicembre 1994, n. 724, come modificato dall'art. 14, secondo comma, del d.-l. 23 febbraio 1995, n. 41, convertito in legge 22 marzo 1995, n. 85, nasce infatti del tutto scollegato sia dal d.-l. del 25 novembre 1994, n. 649, sia dal successivo d.-l. 27 marzo 1995, n. 88, poiché si tratta di testi normativi completamente diversi, separati ed autonomi, che non possono essere valutati nella individuazione delle ragioni ispiratrici del disegno del legislatore del condono.

Entrambi i decreti-legge sono stati o sono caratterizzati da natura essenzialmente temporanea e non stabilizzata, il primo è ormai venuto meno a seguito della sua decadenza, ed il secondo non poteva essere considerato dal legislatore non essendo stato ancora emanato al momento dell'entrata in vigore della legge 23 dicembre 1994, n. 724, come modificato dall'art. 14, secondo comma, del d.-l. 23 febbraio 1995, n. 41, convertito in legge 22 marzo 1995, n. 85, sicché le ragioni ispiratrici dell'art. 39 di tale legge devono essere valutate autonomamente e con esclusivo riferimento alle sue previsioni.

Conforto di tali valutazioni ancora una volta emerge dai lavori parlamentari, dovendosi rilevare che alla Camera non mancarono (v. resoconto stenografico della seduta dell'11 novembre 1994, pag. 5318 e segg.) le censure di inammissibilità dell'emendamento che introduceva il condono stralciandolo dal testo del decreto-legge in corso di esame al Senato, ove era stato espresso parere sfavorevole sui requisiti di necessità e di urgenza, ed al Senato venne «deplorata l'inclusione nel disegno di legge n. 1158 di norme sovrappontentisi nell'oggetto ad altri strumenti normativi in corso di approvazione, con la conseguenza di inaccettabili confusioni e di incertezza del diritto» (v. parere della 1^a Commissione permanente, in Atti Senato 1158-A, pag. 19).

Anzi a ben guardare lo scorporo e trasfusione nell'art. 39 della legge n. 724 del 23 dicembre 1994 della sola disciplina del condono edilizio originariamente contenuta nel d.-l. 25 novembre 1994, n. 649, dimostra chiaramente quale fosse la volontà del legislatore e la sua considerazione dell'assenza di ogni reale collegamento tra le due discipline.

Ma a parte tale rilievo formale la disciplina urbanistica introdotta dal decreto-legge attualmente vigente complessivamente attiene a profili del tutto marginali e secondari e non modifica apprezzabilmente, come era invece per le altre disposizioni della legge 28 febbraio 1985, n. 47, contestuali all'introduzione del condono, il quadro preesistente della disciplina urbanistica, né lascia intendere doversi verificare il passaggio ad un nuovo sistema ed un nuovo assetto, sicché non elimina gli individuati profili di arbitarietà della clemenza riferita a condotte la cui disciplina sanzionatoria resta sostanzialmente immutata per il futuro.

Occorre anzi riconoscere che se una possibilità di collegamento dovesse rinvenirsi tra le disposizioni dell'art. 39 della legge 23 dicembre 1994, n. 724, e quelle del d.-l. 27 marzo 1995, n. 88, esso condurrebbe a conseguenze opposte, evidenziando ulteriori profili di contrasto della disciplina complessiva con i canoni di razionalità ed uguaglianza, ed accentuando gli aspetti di contrasto con le ragioni ispiratrici delle disposizioni incriminatrici cui si applica il condono e con i valori di rango costituzionale che vengono in rilievo nella materia.

Ai fini di tale conclusione basta tener conto delle disposizioni introdotte dal decreto-legge con l'art. 5 e l'art. 7, tredicesimo, quattordicesimo, quindicesimo e sedicesimo comma, che estendono ancora gli effetti del condono ed arretrano ulteriormente, rispetto alle previsioni dell'art. 39 della legge 23 dicembre 1994, n. 724, la linea di difesa dei beni ambientali nell'applicazione del condono, e con l'art. 7, terzo, quinto, sesto e settimo comma, che invece di porre le premesse di un più efficace intervento repressivo, come sarebbe stato necessario per giustificare l'atto clemenziale, attenua ulteriormente il regime ordinario del sistema sanzionatorio, in un quadro generale di attenuazione dei controlli preventivi ai fini del rilascio di concessioni ed autorizzazioni edilizie (cfr. l'art. 8), sicché sembra davvero difficile poter ravvisare l'esigenza di chiudere definitivamente con un passato di illegalità in vista dell'applicazione di norme più severe ed efficaci.

P. Q. M.

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

Ritenuta rilevante e non manifestamente infondata, con riferimento agli artt. 3, 27, terzo comma, e 79 della Costituzione, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 39 della legge 23 dicembre 1994, n. 724, come modificato dall'art. 14, secondo comma, del d.-l. 23 febbraio 1995, n. 41, convertito in legge 22 marzo 1995, n. 85, nella parte in cui, richiamando per le opere abusive indicate al primo comma le disposizioni di cui ai capi quarto e quinto della legge 28 febbraio 1985, n. 47, e successive modificazioni, prevede l'estinzione dei reati in materia urbanistica indicati nell'art. 38, secondo comma, della legge 28 febbraio 1985, n. 47, e dispone la sospensione dei relativi procedimenti a norma degli artt. 38, primo comma, e 44 della stessa legge 28 febbraio 1985, n. 47;

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 14 aprile 1995

Il pretore: LEPORE

95C0875

N. 427

*Ordinanza emessa il 14 aprile 1995 dal pretore di Potenza
nel procedimento penale a carico di Bochicchio Donato*

Edilizia e urbanistica - Condono edilizio - Previsione della sospensione dei procedimenti penali relativi a costruzioni abusive ultimate o interrotte con il sequestro entro il 31 dicembre 1993 ed estinzione dei reati dopo l'avvenuto pagamento - Mancata osservanza del divieto di emanazione di provvedimenti atipici di clemenza senza la prescritta maggioranza dei due terzi dei componenti di ciascuna Camera come richiesto per la concessione dell'amnistia - Irragionevole lesione del principio di uguaglianza - Violazione del principio di obbligatorietà e della finalità di prevenzione della pena.

(Legge 23 dicembre 1994, n. 724, art. 39, modificato dal d.-l. 23 febbraio 1995, n. 41, art. 14, secondo comma, convertito in legge il 22 marzo 1995, n. 85).

(Cost., artt. 3, 27, terzo comma, e 79).

IL PRETORE

Sulle richieste delle parti formulate all'odierno dibattimento nel procedimento penale n. 166/1995.

O S S E R V A

Il presente procedimento dovrebbe essere sospeso, in accoglimento di tali richieste, ai sensi dell'art. 39, primo comma, della legge 23 dicembre 1994, n. 724, come modificato dall'art. 14, secondo comma, del decreto-legge 23 febbraio 1995, n. 41, convertito in legge 22 marzo 1995, n. 85, che richiama l'art. 38, primo comma, della legge 28 febbraio 1985, n. 47, essendo documentato il versamento della prima rata di oblazione e la presentazione al comune della domanda di concessione in sanatoria.

Secondo quanto emerge dalla contestazione infatti esso attiene a costruzione abusiva ultimata entro il 31 dicembre 1993 e caratterizzata da volumetria abusiva inferiore a 750 mc. sicchè tutti i reati oggetto dell'imputazione sono suscettibili di estinzione a norma dell'art. 38, secondo comma, della legge 28 febbraio 1985, n. 47, e dell'art. 39, primo comma, della legge 23 dicembre 1994, n. 724, come modificato dall'art. 14, secondo comma, del decreto-legge 23 febbraio 1995, n. 41, convertito in legge 22 marzo 1995, n. 85, che, richiamandone le disposizioni di cui ai capi IV e V, reintroduce sostanzialmente nell'ordinamento, con marginali modifiche e con la denominazione di definizione agevolata delle violazioni edilizie, la sanatoria in precedenza disciplinata dalla legge 28 febbraio 1985, n. 47.

Ma sulla legittimità costituzionale della disposizione in questione, nella parte in cui prevede e disciplina tale estinzione, sorgono fondati dubbi che, risolvendosi anche in dubbi sulla legittimità della previsione della sospensione, assumono diretta rilevanza anche ai fini della relativa pronunzia.

Invero da un verso la condotta dell'imputato, con il versamento della prima rata dell'oblazione, la presentazione della domanda e la richiesta di sospensione del procedimento, denota in maniera inequivocabile la volontà di avvalersi dell'intera procedura di definizione agevolata e di fruire del condono edilizio ivi previsto, di cui in tal modo viene in rilievo l'intera disciplina (cfr. Corte costituzionale, sentenza n. 369 del 31 marzo 1988), dall'altro la previsione legislativa di sospensione del procedimento penale ha natura chiaramente strumentale, essendo finalizzata a rendere possibile il perfezionamento della fattispecie estintiva, sicché, eliminata dall'ordinamento quest'ultima con la eventuale dichiarazione di incostituzionalità delle norme che la prevedono, e non trovando più in essa giustificazione finalistica, verrebbe meno anche la necessità di sospensione.

Il seguito del testo dell'ordinanza è perfettamente uguale a quello dell'ordinanza pubblicata in precedenza (Reg. ord. n. 426/1995).

95C0876

N. 428

*Ordinanza emessa il 14 aprile 1995 dal pretore di Potenza
nel procedimento penale a carico di Pelosi Gerardo*

Edilizia e urbanistica - Condono edilizio - Previsione della sospensione dei procedimenti penali relativi a costruzioni abusive ultimate o interrotte con il sequestro entro il 31 dicembre 1993 ed estinzione dei reati dopo l'avvenuto pagamento - Mancata osservanza del divieto di emanazione di provvedimenti atipici di clemenza senza la prescritta maggioranza dei due terzi dei componenti di ciascuna Camera come richiesto per la concessione dell'amnistia - Irragionevole lesione del principio di uguaglianza - Violazione del principio di obbligatorietà e della finalità di prevenzione della pena.

(Legge 23 dicembre 1994, n. 724, art. 39, modificato dal d.-l. 23 febbraio 1995, n. 41, art. 14, secondo comma, convertito in legge il 22 marzo 1995, n. 85).

(Cost., artt. 3, 27, terzo comma, e 79).

IL PRETORE

Sulle richieste della parti formulate all'odierno dibattimento nel procedimento penale n. 388/1995.

OSSERVA

Il presente procedimento dovrebbe essere sospeso, in accoglimento di tali richieste, ai sensi dell'art. 39, primo comma, della legge 23 dicembre 1994, n. 724, come modificato dall'art. 14, secondo comma, del decreto-legge 23 febbraio 1995, n. 41, convertito in legge 22 marzo 1995, n. 85, che richiama l'art. 38, primo comma, della legge 28 febbraio 1985, n. 47, essendo documentato il versamento della prima rata di oblazione e la presentazione al comune della domanda di concessione in sanatoria.

Secondo quanto emerge dalla contestazione infatti esso attiene a costruzione abusiva ultimata entro il 31 dicembre 1993 e caratterizzata da volumetria abusiva inferiore a 750 mc. sicché tutti i reati oggetto dell'imputazione sono suscettibili di estinzione a norma dell'art. 38, secondo comma, della legge 28 febbraio 1985, n. 47, e dell'art. 39, primo comma, della legge 23 dicembre 1994, n. 724, come modificato dall'art. 14, secondo comma, del decreto-legge 23 febbraio 1995, n. 41, convertito in legge 22 marzo 1995, n. 85, che, richiamandone le disposizioni di cui ai capi IV e V, reintroduce sostanzialmente nell'ordinamento, con marginali modifiche e con la denominazione di definizione agevolata delle violazioni edilizie, la sanatoria in precedenza disciplinata dalla legge 28 febbraio 1985, n. 47.

Ma sulla legittimità costituzionale della disposizione in questione, nella parte in cui prevede e disciplina tale estinzione, sorgono fondati dubbi che, risolvendosi anche in dubbi sulla legittimità della previsione della sospensione, assumono diretta rilevanza anche ai fini della relativa pronunzia.

Invero da un verso la condotta dell'imputato, con il versamento della prima rata dell'oblazione, la presentazione della domanda e la richiesta di sospensione del procedimento, denota in maniera inequivocabile la volontà di avvalersi dell'intera procedura di definizione agevolata e di fruire del condono edilizio ivi previsto, di cui in tal modo viene in rilievo l'intera disciplina (cfr. Corte costituzionale, sentenza n. 369 del 31 marzo 1988), dall'altro la previsione legislativa di sospensione del procedimento penale ha natura chiaramente strumentale, essendo finalizzata a rendere possibile il perfezionamento della fattispecie estintiva, sicché, eliminata dall'ordinamento quest'ultima con la eventuale dichiarazione di incostituzionalità delle norme che la prevedono, e non trovando più in essa giustificazione finalistica, verrebbe meno anche la necessità di sospensione.

Il seguito del testo dell'ordinanza è perfettamente uguale a quello dell'ordinanza pubblicata in precedenza (Reg. ord. n. 426/1995).

95C0877

N. 429

*Ordinanza emessa il 14 aprile 1995 dal pretore di Potenza
nel procedimento penale a carico di Mautone Vitantonio ed altri*

Edilizia e urbanistica - Condono edilizio - Previsione della sospensione dei procedimenti penali relativi a costruzioni abusive ultimate o interrotte con il sequestro entro il 31 dicembre 1993 ed estinzione dei reati dopo l'avvenuto pagamento - Mancata osservanza del divieto di emanazione di provvedimenti atipici di clemenza senza la prescritta maggioranza dei due terzi dei componenti di ciascuna Camera come richiesto per la concessione dell'amnistia - Irragionevole lesione del principio di uguaglianza - Violazione del principio di obbligatorietà e della finalità di prevenzione della pena.

(Legge 23 dicembre 1994, n. 724, art. 39, modificato dal d.-l. 23 febbraio 1995, n. 41, art. 14, secondo comma, convertito in legge il 22 marzo 1995, n. 85).

(Cost., artt. 3, 27, terzo comma, e 79).

IL PRETORE

Sulle richieste della parti formulate all'odierno dibattimento nel procedimento penale n. 2101/1994.

O S S E R V A

Il presente procedimento dovrebbe essere sospeso, in accoglimento di tali richieste, ai sensi dell'art. 39, primo comma, della legge 23 dicembre 1994, n. 724, come modificato dall'art. 14, secondo comma, del decreto-legge 23 febbraio 1995, n. 41, convertito in legge 22 marzo 1995, n. 85, che richiama l'art. 38, primo comma, della legge 28 febbraio 1985, n. 47, essendo documentato il versamento della prima rata di oblazione e la presentazione al comune della domanda di concessione in sanatoria.

Secondo quanto emerge dalla contestazione infatti esso attiene a costruzioni abusive ultimate entro il 31 dicembre 1993 e caratterizzate da volumetria abusiva inferiore a 750 mc. sicché tutti i reati oggetto dell'imputazione sono suscettibili di estinzione a norma dell'art. 38, secondo comma, della legge 28 febbraio 1985, n. 47, e dell'art. 39, primo comma, della legge 23 dicembre 1994, n. 724, come modificato dall'art. 14, secondo comma, del decreto-legge 23 febbraio 1995, n. 41, convertito in legge 22 marzo 1995, n. 85, che, richiamandone le disposizioni di cui ai capi IV e V, reintroduce sostanzialmente nell'ordinamento, con marginali modifiche e con la denominazione di definizione agevolata delle violazioni edilizie, la sanatoria in precedenza disciplinata dalla legge 28 febbraio 1985, n. 47.

Ma sulla legittimità costituzionale della disposizione in questione, nella parte in cui prevede e disciplina tale estinzione, sorgono fondati dubbi che, risolvendosi anche in dubbi sulla legittimità della previsione della sospensione, assumono diretta rilevanza anche ai fini della relativa pronunzia.

Invero da un verso la condotta degli imputati, con il versamento della prima rata dell'oblazione, la presentazione della domanda e la richiesta di sospensione del procedimento, denota in maniera inequivocabile la volontà di avvalersi dell'intera procedura di definizione agevolata e di fruire del condono edilizio ivi previsto, di cui in tal modo viene in rilievo l'intera disciplina (cfr. Corte costituzionale, sentenza n. 369 del 31 marzo 1988), dall'altro la previsione

legislativa di sospensione del procedimento penale ha natura chiaramente strumentale, essendo finalizzata a rendere possibile il perfezionamento della fattispecie estintiva, sicché, eliminata dall'ordinamento quest'ultima con la eventuale dichiarazione di incostituzionalità delle norme che la prevedono, e non trovando più in essa giustificazione finalistica, verrebbe meno anche la necessità di sospensione.

Quanto precede in punto di rilevanza vale anche con riferimento ai reati cui ai capi B, F, I, M ed O dell'originario decreto di citazione a giudizio, consistenti nella violazione delle prescrizioni dell'art. 1-sexies del decreto-legge 27 giugno 1985, n. 312, convertito in legge l'8 agosto 1985, n. 431. Proprio in ragione di tale evidenziato nesso di strumentalità l'originaria previsione espressa dei casi di sospensione del procedimento penale di cui all'art. 38, primo comma, della legge 28 febbraio 1985, n. 47, deve intendersi estesa anche in rapporto ai nuovi casi di estinzione dei reati delineati dall'art. 39, ottavo comma, della legge 23 dicembre 1994, n. 724, con previsione che piuttosto che delineare una nuova fattispecie, generale ed applicabile anche per il futuro, di accertamento di conformità analogo a quello previsto dall'art. 13 della legge 28 febbraio 1985, n. 47, per la sua collocazione all'interno della disciplina della definizione agevolata delle violazioni già commesse, appare riferibile esclusivamente ai fatti progressi di cui al primo comma, ed in cui il versamento dell'oblazione, istituto della cui legittimità costituzionale si dubita, costituisce comunque, come inclinabile presupposto del rilascio della concessione o autorizzazione, elemento essenziale della fattispecie estintiva, al quale per altro non potrebbe riconoscersi tale particolare effetto se venisse meno, per la declaratoria di incostituzionalità, quello principale della estinzione dei reati in materia edilizia.

Il seguito del testo dell'ordinanza è perfettamente uguale a quello dell'ordinanza pubblicata in precedenza (Reg. ord. n. 426/1995).

95C0878

N. 430

*Ordinanza emessa il 20 aprile 1995 dal pretore di Potenza
nel procedimento penale a carico di Di Tommaso Leonardo*

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).

IL PRETORE

Esaminati gli atti del procedimento penale n. 1146/1994 r.g. a carico di Di Tommaso Leonardo, imputato del delitto di cui all'art. 343, primo comma, del 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 pronuncia da parte sua delle frasi indicate nel capo di imputazione, aventi inequivoca valenza oltraggiosa, esaltata dal tono alterato con cui la frase stessa è stata pronunciata, e che non sembra possibile dubitare del dolo generico richiesto per l'integrazione del delitto.

Deve quindi essere pronunciata 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 del c.p. possano estendersi i rilievi contenuti nella decisione della Corte costituzionale n. 341 del 19-25 luglio 1994 in ordine all'art. 341 del 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 del 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 del c.p. i profili di censura appaiono esaltati dal rilievo della misura del minimo edittale, corrispondente al doppio di quello previsto dall'art. 341 del 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 del 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 del 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 del 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 del 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 del 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 20 aprile 1995

Il pretore: LEPORE

N. 431

Ordinanza emessa il 24 aprile 1995 dal giudice per le indagini preliminari presso il tribunale militare di Roma nel procedimento penale a carico di Scarpato Rocco

Libertà personale - Arresto facoltativo in flagranza di reato - Lamentata omessa previsione per il reato di insubordinazione con minaccia (art. 186, primo comma, del c.p.m.p.) - Disparità di trattamento rispetto al reato di violenza o minaccia a pubblico ufficiale (art. 336, secondo comma, del c.p.) - Irragionevolezza - Prospettata possibilità di dichiarazione di illegittimità costituzionale conseguenziale.

(C.P.P. 1988, art. 381, secondo comma, lett. c); d.lgs. 28 luglio 1989, n. 271, art. 207).

(Cost., art. 3).

IL GIUDICE PER LE INDAGINI PRELIMINARI

Premesso che in data 20 aprile 1995, all'interno della caserma sede del Reggimento «Lancieri di Montebello» in Roma, il militare Scarpato Rocco veniva tratto in arresto in flagranza dei reati di danneggiamento di edifici militari, danneggiamento di cose mobili militari e insubordinazione con violenza (artt. 168, 169 e 186 del c.p.m.p.);

che all'odierna udienza di convalida il p.m. ha richiesto l'adozione della misura cautelare coercitiva della custodia in carcere in relazione ai fatti di insubordinazione, inquadri *ex art. 186, comma 2, del c.p.m.p.*;

OSSERVA

1. — Il giorno 20 aprile 1995 il militare Scarpato Rocco poneva in essere, nelle circostanze di luogo di cui alla premessa, comportamenti che, oggettivamente, in linea d'accusa si prospettano di una certa gravità e che possono essere così riassunti: il giovane, entrato nell'infermeria del reparto, dapprima rovesciava una scrivania e cominciava a danneggiare il mobilio; successivamente cercava di colpire con una lampada il s. ten. mod. Brugnoli Antonio, che un paio di ore prima, in sede di visita medica, lo aveva giudicato idoneo al servizio e che era intervenuto per invitarlo a desistere e ad uscire dalla sala; poiché lo Scarpato proseguiva nella sua condotta, il Brugnoli, temendo per la propria incolumità, usciva quindi dall'infermeria, rincorso, però, dal soldato, che continuava ad avere in mano la lampada, poi sostituita con un piccone tolto ad altro militare che stava lavorando nei pressi del campo sportivo; inseguito a sua volta da altri militari, lo Scarpato veniva raggiunto e fermato e mentre si cercava di calmarlo sferrava un forte calcio al basso ventre del s. ten. Meacci Riccardo, che si accasciava a terra per il dolore riportando un «trauma contusivo didimo sx»; lo Scarpato veniva infine condotto nell'infermeria, dove, preso un pezzo di vetro dalla sala in precedenza da lui danneggiata, lo tirava verso il serg. Badami Salvatore, senza peraltro colpirlo.

Dopo l'intervento del t. col. Polla, comandante del gruppo, lo Scarpato veniva tratto in arresto dai Carabinieri della stazione Roma-Ponte Milvio.

Il p.m. come chiaramente si evince dal provvedimento di convalida del sequestro operato dalla polizia giudiziaria e dalla richiesta di convalida dell'arresto, ha ravvisato nei fatti i reati di danneggiamento di edifici militari (art. 168 del c.p.m.p.), distruzione di cose mobili militari (art. 169 del c.p.m.p.), e insubordinazione con violenza (art. 186, secondo comma, del c.p.m.p.) e nell'odierna udienza di convalida, alla luce delle precedenti denunce richiamate nel processo verbale d'arresto e relative agli analoghi reati di cui agli artt. 142, 222, 229 e 189 del c.p.m.p., ha richiesto, ai sensi dell'art. 391, comma 3, del c.p.p., l'adozione della misura cautelare della custodia in carcere in relazione ai fatti di insubordinazione, prospettandosi l'esigenza cautelare di cui all'art. 274, lett. c) del c.p.p.

2. — Anche a voler escludere, sulla base del verbale di constatazione dei danni a fg. 11, l'ipotesi di danneggiamento di edifici militari, certamente sussistono gli elementi per prospettare nella fattispecie il reato di danneggiamento di cose mobili militari (art. 169 del c.p.m.p.), punito nel massimo con la pena di quattro anni di reclusione militare e che dunque da solo facultizzava all'arresto dello Scarpato *ex art. 381, comma 1, del c.p.p.* Almeno in relazione a tale reato, pertanto, si potrebbe certamente procedere sin d'ora alla convalida dell'arresto di cui trattasi.

La richiesta di adozione di misura cautelare avanzata dal p.m. con riferimento ai fatti di insubordinazione impone però, per le considerazioni che in seguito verranno svolte, una specifica valutazione circa l'effettiva ipotizzabilità del reato previsto dal secondo comma dell'art. 186 del c.p.m.p.

Al riguardo, pur essendo incontestabile la rilevanza degli atti posti in essere dallo Scarpato (nell'ambito dei quali, poi, i fatti di insubordinazione oggettivamente si connotano per la loro maggior gravità), ritiene il giudice, diversamente dal p.m., che, allo stato degli atti, il reato di insubordinazione con violenza sia prospettabile soltanto in relazione alla fattispecie prevista dal primo comma dell'art. 186 del c.p.m.p.

Sul punto va precisato che, secondo costante giurisprudenza della Corte di cassazione, il g.i.p., in sede di convalida dell'arresto e di adozione delle misure cautelari, può attribuire ai fatti una qualificazione giuridica diversa da quella prospettata dal p.m. (sez. I^a, sentenza 644 del 5 aprile 1990; sez. I^a, sentenza 168 del 13 febbraio 1992).

Orbene, a parere di questo giudice il comportamento tenuto dallo Scarpato nei confronti del Brugnoli non è tale, sulla base delle emergenze finora acquisite, da far prospettare il delitto di cui all'art. 186, comma 2, del c.p.m.p., in quanto, a parte la considerazione secondo cui non si può escludere che la condotta sia stata attuata per simulare uno stato patologico al fine di ottenere una licenza di convalgenza, in ogni caso non emerge alcun elemento da cui si possa dedurre che l'arrestato abbia posto in essere atti idonei diretti in modo inequivoco a colpire effettivamente l'ufficiale con il piccone; e quand'anche ciò si ammettesse, tenuto conto delle circostanze di luogo in cui il fatto è stato posto in essere (luogo aperto e presenza di numerosi altri militari) e delle condizioni della persona destinataria della condotta (libera di muoversi e nella pienezza della propria capacità fisica), non sembra che si possa oggettivamente ipotizzare che il risultato lesivo avrebbe potuto essere uno di quelli previsti dal secondo comma dell'art. 186 del c.p.m.p.

Il comportamento tenuto dallo Scarpato nei confronti del Brugnoli appare dunque più correttamente qualificabile come insubordinazione con minaccia ex art. 189 del c.p.m.p. (per un caso in cui la zappa è stata ritenuta strumento di minaccia, Cass., 3 giugno 1952. Scarano) o tutt'al più, ammettendo che il piccone potesse costituire, nella fattispecie, un'arma, come insubordinazione con violenza ex art. 186, comma 1, del c.p.m.p., stante la nozione di violenza precisata dall'art. 43 del c.p.m.p., nella quale è ricompreso «qualsiasi tentativo di offendere con armi».

Sulla base del referto di lesione traumatica in atti, che stabilisce in un giorno la prognosi di guarigione, risulta inoltre inquadrabile nel solo primo comma dell'art. 186 del c.p.m.p. anche la condotta posta in essere dallo Scarpato nei confronti del s. ten. Meacci; evidentemente fuori dalla previsione del secondo comma dell'art. 186 del c.p.m.p. è poi il tentativo di colpire il serg. Badami operato dallo Scarpato lanciandogli un frammento di vetro.

3. — Escluso che taluno dei fatti di insubordinazione posti in essere dallo Scarpato concretizzi l'ipotesi criminosa prevista dal secondo comma dell'art. 186 del c.p.m.p., la richiesta di applicazione di misura cautelare coercitiva avanzata dal p.m. dovrebbe essere in ogni caso rigettata, precisando da ogni valutazione nel merito circa l'effettiva sussistenza delle esigenze cautelari indicate dall'art. 274 del c.p.m.p., per mancanza delle condizioni di applicabilità previste dall'art. 280 del c.p.p., dato che la pena editale per la fattispecie di insubordinazione con violenza prevista dal primo comma dell'art. 186 del c.p.m.p. va da uno a tre anni di reclusione militare.

Poiché, peraltro, l'accertamento delle condizioni di applicabilità stabilite dall'art. 280 del c.p.p. costituisce un *prius* logico rispetto alla valutazione delle effettive esigenze cautelari che, nei singoli casi, legittimano l'adozione di una misura cautelare, ritiene questo giudice che diventi in questa sede rilevante, e tale da essere sollevata di ufficio, la questione di costituzionalità degli artt. 381, comma 2, lett. c), del c.p.p. e 207 disp. att. del c.p.p., in relazione all'art. 3 della Costituzione, nella parte in cui non consentono la possibilità dell'arresto facoltativo anche nei casi di insubordinazione con violenza (art. 186, comma 1, del c.p.m.p.), come invece previsto per il reato di violenza o minaccia a un pubblico ufficiale previsto dall'art. 336, comma 2, del c.p.

Invero, stante il disposto del secondo periodo dell'art. 391, comma 5, del c.p.p., secondo cui «quando l'arresto è stato eseguito per uno dei delitti indicati nell'art. 381, comma 2, l'applicazione della misura è disposta anche al di fuori dei limiti previsti dall'art. 280», è evidente che l'eventuale accoglimento della questione, consentendo di ricomprendere, in sede di convalida, anche il reato di insubordinazione p. e p. dell'art. 186, comma 1, del c.p.m.p. tra quelli per i quali si poteva procedere all'arresto dello Scarpato, permetterebbe di superare la preclusione derivante dalla pena massima, non superiore ai tre anni e di conseguentemente valutare nel merito, sotto il profilo delle esigenze cautelari, la richiesta di misura coercitiva avanzata dal p.m.

4. — La questione, d'altra parte, non appare manifestamente infondata.

È noto che con sentenza n. 503/1989 la Corte costituzionale dichiarò l'illegittimità costituzionale dell'art. 308 del c.p.m.p., che senza alcuna giustificazione prevedeva l'arresto di chiunque fosse colto «in flagranza di un reato militare, punito con pena detentiva o con pena più grave». Nell'occasione lo stesso giudice delle leggi esplicitamente precisò: «Le conseguenze della declaratoria di illegittimità dell'art. 308, comma 1, sono evidenti: a determinare i casi di arresto in flagranza nei confronti di reati militari commessi da militari non potranno che essere, allo stato della legislazione, le disposizioni del diritto processuale penale ordinario (artt. 380 e 381 del c.p.p. del 1988, subentrati agli artt. 235 e 236 del c.p.p. del 1930).

Il fatto, però, che l'art. 381, comma 2, del c.p.p. elenchi tassativamente i reati comuni per i quali è consentito il cosiddetto «arresto eccezionale», comporta che, in concreto, non si può attualmente procedere all'interruzione dell'attività criminosa flagrante in relazione a reati militari che hanno identici elementi costitutivi dei reati comuni indicati nel citato art. 381, comma 2 del c.p.p. (per fare degli esempi: furto militare, previsto dall'art. 230, del c.p.m.p. o lesione personale, prevista dall'art. 223 del c.p.m.p., anche se per tali reati, puniti nel massimo con pena inferiore ai tre anni, mancherebbe il requisito previsto dal n. 32 della legge delega per l'emanazione del nuovo codice di procedura penale).

In dottrina è stata già evidenziata la «clamorosa differenza di trattamento tra reati comuni e reati militari» e davvero non si rinviene, in linea di principio, un fondamento razionale di tale destinazione. Sembra invece difficile negare come, di fronte a delitti comuni e militari identicamente strutturali, la frequente situazione di coabitazione all'interno delle caserme tra agente ed offeso dal reato militare nonché intuitive esigenze di disciplina e di coesione nei reparti dovrebbero far ritenere opportuna l'immediata interruzione della condotta criminosa anche nell'ambito militare.

In realtà, si è anche qui probabilmente in presenza di «un effettivo perverso della sentenza n. 503 del 1989», come la stessa Corte costituzionale definì, nella sentenza n. 469/90, la situazione venutasi a creare, dopo la declaratoria di illegittimità costituzionale dell'art. 308 del c.p.m.p., a proposito di quegli imputati per reati di mancanza alle chiamate e di diserzione nei confronti dei quali non si poteva procedere in contumacia ai sensi dell'art. 377 del c.p.m.p.

In questa sede, peraltro, al di là di considerazioni di carattere generale, si vuole prospettare la palese irragionevolezza di tale discriminazione, come posta dall'art. 381, comma 2, lett. c) del c.p.p. tra il reato comune di violenza o minaccia a pubblico ufficiale (art. 336, comma 2, del c.p.) e quello militare di insubordinazione con violenza (art. 186, comma 1, del c.p.m.p.), nella fattispecie ipotizzabile a carico dello Scarpatò.

Occorre premettere che, in base alla pena edittale per essi stabilita, è sempre consentito, ai sensi dell'art. 331, comma 1, del c.p.p., l'arresto facoltativo in flagranza per i reati di violenza o minaccia nei confronti del pubblico ufficiale previsti dagli artt. 336, comma 1, e 337 del c.p.

In questo quadro la lettera c) del comma 2 del citato art. 381 del c.p.p. (come modificato dall'art. 22 del d.lgs. n. 12/1991) ha la funzione di estendere la possibilità dell'arresto facoltativo anche all'ipotesi criminosa p. e p. dall'art. 336, comma 2, del c.p., per la quale esso non sarebbe altrimenti consentito in ragione della pena edittale massima ivi prevista, uguale a quella stabilita dall'art. 186, comma 1, del c.p.m.p.

Appare allora costituzionalmente illegittimo, per violazione del principio di ragionevolezza desumibile dall'art. 3 della Costituzione, l'art. 381, comma 2, lett. c) del c.p.p., in relazione all'art. 207 delle disposizioni di attuazione dello stesso codice, nella parte in cui non consente l'arresto facoltativo in flagranza anche per il reato di insubordinazione con violenza p. e p. dall'art. 186, comma 1, del c.p.m.p.

Inoltre, anche dopo la legge n. 689/1985, che ha profondamente innovato la disciplina dei reati di insubordinazione e di abuso di autorità contenuti nel c.p.m.p., si ritiene che tali delitti siano in rapporto di specialità rispetto alla normativa comune concernente i delitti dei privati contro pubblici ufficiali (Cass., Sez. 1ª, 2 ottobre 1986, c. Le Rose), onde appare del tutto irrazionale che soltanto per i primi con si possa procedere all'arresto facoltativo in flagranza.

Basti pensare che l'estraneo alle forze armate che all'interno di una caserma potesse in essere comportamenti violenti o minacciosi nei confronti, per esempio, di un ufficiale di picchetto potrebbe essere arrestato in flagranza ex art. 336 del c.p.; se però lo stesso comportamento lo potesse in essere insieme ad un militare, stante il mutamento del titolo del reato ex art. 117 del c.p., nessuno dei due potrebbe essere arrestato (tranne, ovviamente, che la violenza non sia tale da integrare il reato di cui al secondo comma dell'art. 186 del c.p.m.p.).

D'altra parte, in riferimento al contenuto dell'offesa, la Corte costituzionale, nell'escludere che la scriminante speciale di cui all'art. 4 d.lgs.lgt. n. 288/1944 possa operare per i reati di insubordinazione, ha testualmente precisato che la prospettiva dell'indicata scriminante «è il rapporto del cittadino nei confronti della pubblica amministrazione, al cui rappresentante è dovuta, al più, la deferenza di civiltà che il costume comporta nei confronti di chi ne esercita le funzioni. Ma nell'ordinamento militare vi si aggiunge il rispetto del rapporto gerarchico-disciplinare cui ogni militare è soggetto nei confronti del superiore in grado» (sentenza n. 278/1990).

La preclusione all'arresto in flagranza assume poi un'ulteriore profilo di irragionevolezza di carattere esclusivamente processuale: posto che una delle motivazioni che generalmente vengono addotte per giustificare l'esistenza della giurisdizione penale militare è quella di assicurare, almeno tendenzialmente, una più celere definizione dei procedimenti concernenti i reati militari, appare, poi, del tutto incongruo che, di fatto, non si possa procedere con giudizio direttissimo ex art. 449 del c.p.p. (per mancanza del presupposto dell'arresto in flagranza) in casi in cui fatti analoghi potrebbero essere perseguiti con quel procedimento speciale se di competenza dell'a.g. ordinaria.

5. — L'obiezione secondo cui, in caso di accoglimento, la decisione avrebbe in effetto *in malam partem* non appare tale da precludere la questione.

Innanzitutto, a ben vedere, l'eventuale declaratoria si potrebbe piuttosto come ulteriore esplicazione della sentenza n. 503/89, che opportunamente espunse dall'ordinamento una norma di maggior sfavore posta per i militari dall'art. 308 del c.p.m.p.

In secondo luogo, già la Corte costituzionale è intervenuta nell'ambito del procedimento penale militare per eliminare «uno strano e ingiustificato privilegio», nel momento in cui dichiarò l'illegittimità costituzionale dell'art. 377 del c.p.m.p., che non consentiva il procedimento in contumacia nei confronti degli imputati dei reati di diserzione e di mancanza alla chiamata non ancora cessati (sentenza n. 469/1990 già richiamata).

7. — Ricorrono dunque gli elementi, a parere di questo giudice, per dichiarare rilevante e non manifestamente infondata la questione dianzi esposta; in caso di ritenuta fondatezza, potrà ovviamente valutare la Corte costituzionale se, ai sensi dell'art. 27 della legge 11 marzo 1953, n. 87, ricorrono le condizioni per estendere gli effetti della declaratoria al reato di insubordinazione con minaccia (art. 189, comma 1, del c.p.m.p.) e ai reati di abuso di autorità con violenza con minaccia (artt. 195, comma 1, e 196, comma 1, del c.p.m.p.).

Il giudizio di convalida dell'arresto in flagranza dello Scarpato va dunque sospeso con contestuale, immediata liberazione dell'indagato, cui si provvederà con apposito provvedimento; d'altra parte, acquisendo l'indagato lo stato di libertà, viene meno, per costante giurisprudenza, il termine perentorio per definire il subprocedimento di convalida dell'arresto.

P.Q.M.

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

Solleva di ufficio questione di legittimità costituzionale degli artt. 381, comma 2, lett. c), del c.p.p. e 207 disp. att. del c.p.p., in relazione all'art. 3 della Costituzione, nella parte in cui non consentono l'arresto facoltativo in flagranza anche per il reato di insubordinazione con violenza previsto e punito dall'art. 186, comma 1, del c.p.m.p., ritenendo tale questione rilevante e non manifestamente infondata;

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

Ordina che la presente ordinanza sia notificata alle parti e al Presidente del Consiglio e comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento

Roma, addì 24 aprile 1995

Il giudice per le indagini preliminari: FLAMINI

n. 432

*Ordinanza emessa il 5 maggio 1995 dal pretore di Trento
nel procedimento penale a carico di Bottani Andrea*

Ambiente (tutela dell') - Inquinamento - Scarichi provenienti da insediamenti civili - Attivazione degli stessi senza aver richiesto la preventiva autorizzazione - Ritenuta depenalizzazione - Lamentata irragionevolezza in riferimento al sistema di sanatoria e per l'ambito di applicazione - Disparità di trattamento rispetto ad ipotesi meno gravi ma punite con maggior severità - Elencazione solo numerica per i successivi parametri costituzionali.

(D.-L. 17 marzo 1995, n. 79, artt. 3, primo comma, 6, secondo comma, e 7, terzo e quinto comma).

(Cost., artt. 3, 9, 10, 25, 32 e 41).

IL PRETORE

Ha emesso la seguente ordinanza.

Bottani Andrea veniva citato in giudizio per il reato di cui all'art. 21 della legge 1976/319 perché, quale gestore dell'esercizio all'insegna «Hotel Ristorante Cirè» apriva e manteneva un tubo in calcestruzzo che portava le acque nere provenienti dall'esercizio predetto nel Rio Silla senza alcuna depurazione o trattamento e senza essere munito di autorizzazione.

Ritiene il pretore di dover sollevare d'ufficio questione di costituzionalità degli artt. 3, primo comma, 6, secondo comma, e 7, terzo e quinto comma, del d.-l. 16 marzo 1995, n. 79, per violazione degli artt. 3, 9, 10, 25, 32 e 41 della Costituzione.

La questione è rilevante ai fini della decisione atteso che investe la norma che direttamente incide sul trattamento sanzionatorio applicabile al caso concreto.

Nel merito dell'eccezione ci si riporta all'ordinanza n. 140 del 25 gennaio 1995 della suprema corte di cassazione pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* del 21 marzo 1995 - 1^a serie speciale - n. 12, che si trascrive per esteso.

1. — L'art. 6, secondo comma del decreto-legge n. 9/1995 sembra non più prevedere come reato l'ipotesi di «scarichi civili e delle pubbliche fognature» senza autorizzazione, in quanto la norma è aggiunta all'art. 21 della legge n. 319/1976 (che come è noto contempla tale reato) ed è ora stabilita una «sanzione amministrativa da lire dieci milioni al lire cento milioni».

Poiché il successivo art. 7 del decreto-legge citato introduce la possibilità di sanatoria anche per «scarichi provenienti da insediamenti abitativi» e per scarichi da insediamenti «adibiti allo svolgimento di attività alberghiera, turistica, sportiva, ricreativa, scolastica, sanitaria, agricola ed artigianale», prevedendo una somma differenziata a titolo di oblazione (500.000 e 1.000.000) (terzo comma) e stabilisce anche per tali scarichi senza autorizzazione la «estinzione» del reato (quinto comma), la Corte ritiene di ravvisare nella struttura oggettiva della norma una contraddizione, in quanto non si può sanare e dunque estinguere un reato che non sia più tale.

Infatti la «sanatoria» presuppone che un fatto continui ad essere reato, mentre la «depenalizzazione» esclude la sussistenza del reato (quale che sia l'epoca del fatto), con la conseguenza della pratica impossibilità di applicazione di una norma — come quella citata — che in modo non ragionevole preveda contemporaneamente due ipotesi tra loro alternative.

2. — Dubbi di legittimità costituzionale — per difetto di coordinamento e sospetta incoerenza — sorgono anche con riferimento all'art. 3, primo comma del decreto-legge in esame, che in via generale, e senza una necessità logica, nel prevedere una modifica dell'art. 21, terzo comma, della legge n. 319/1976 (superamento dei limiti tabellari) promette la frase: «Fatte salve le disposizioni penali di cui al primo ed al secondo comma», con ciò manifestando chiaramente l'intenzione di conservare il reato di scarico senza autorizzazione.

Poiché uno dei principi cardine della legge n. 319/1976 è quello di sottoporre ad un controllo preventivo tutti gli scarichi (art. 1), attraverso lo strumento di una apposita autorizzazione (come in via generale sancisce l'art. 9, ultimo comma, della legge n. 319/1976 «Tutti gli scarichi debbono essere autorizzati», norma non toccata dal decreto-legge in esame) e poiché l'art. 21, primo e secondo comma, del sistema sanzionatorio della legge n. 319/1976 è costruito in funzione di tale principio per tutti gli scarichi «nuovi» risulta non chiaro se il reato di scarico senza autorizzazione si riferisca solo agli insediamenti produttivi od anche agli insediamenti civili e quale sia l'ambito della prevista sanatoria.

3. — Come già detto, sembra si siano voluti sottrarre in via permanente alla disciplina generale dell'art. 21 sulle autorizzazioni, penalmente sanzionato, gli scarichi civili e da pubbliche fognature con la previsione, in caso di inosservanza, della sola sanzione amministrativa.

Le sanzioni penali dell'art. 21 in tema di autorizzazione resterebbero in vigore solo per gli scarichi da insediamenti produttivi (con possibilità di sanatoria rispetto al passato). Ma si tratterebbe di una conclusione che sembra incompatibile non solo con il tenore testuale dell'art. 7, punto 3, del decreto-legge n. 9/1995, dove sono citati espressamente gli scarichi civili, ma anche con quanto rimane del quadro complessivo della Merli.

L'art. 15 di tale legge (cui tutto l'art. 6 del decreto-legge in esame fa riferimento), riguarda, infatti, con ogni evidenza, solo gli scarichi esistenti al 13 giugno 1976 mentre, con altrettanta evidenza, il decreto-legge si riferisce agli scarichi nuovi, attivati dopo il 13 giugno 1976 (che vengono «aperti»).

Resta in vigore, perché non toccato dal nuovo decreto-legge per tutti gli scarichi nuovi l'art. 23 della legge Merli che prevede tuttora il reato nel caso di effettuazione di scarichi prima che l'autorizzazione richiesta sia stata concessa.

Si arriva alla conseguenza che chi apre un nuovo scarico senza richiedere od ottenere l'autorizzazione sarebbe punito, in base al nuovo comma aggiunto all'art. 21 dal decreto-legge n. 9/1995, con sola sanzione amministrativa, ma se apre lo scarico prematuramente, avendo chiesto ma ancora non ottenuto l'autorizzazione è punito, ai sensi della «vecchia» e tuttora valida legge Merli, ben più gravemente, con sanzione penale.

Appare in tal modo la irrazionalità e disparità di trattamento, in quanto l'ipotesi più lieve rimane sanzionata penalmente (art. 23) e l'ipotesi più grave sarebbe depenalizzata.

4. — Conclusivamente il decreto-legge in esame sembra ispirato ad un principio di non ragionevolezza per quanto attiene al sistema di sanatoria introdotto per l'art. 21, primo comma, della legge n. 319/1976 e per l'ambito di applicazione, con violazione del principio di uguaglianza, art. 3 della Costituzione, per disparità di trattamento senza valide giustificazioni riferite alla diversità delle situazioni di fatto disciplinate.

P. Q. M.

Solleva d'ufficio la questione di costituzionalità degli artt. 3, primo comma, 6, secondo comma, e 7, terzo e quinto comma, del decreto-legge 17 marzo 1995, n. 79;

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

Ordina che a cura della cancelleria la presente ordinanza sia notificata al procuratore della Repubblica, all'imputato, al difensore, al Presidente del Consiglio nonché ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato.

Trento, addì 5 maggio 1995

Il pretore: PASCUCCI

95C0881

N. 433

Ordinanza emessa il 22 maggio 1995 dal commissario per la liquidazione degli usi civici della Toscana, Lazio ed Umbria nel procedimento civile vertente tra comune di Barbarano Romano e Cocchi Filippo ed altro

Usi civici - Autonomia del procedimento amministrativo diretto a chiarire il regime dei beni oggetto di uso civico rispetto al processo giurisdizionale in via principale avente la stessa finalità - Mancata previsione della sospensione del procedimento amministrativo in attesa dell'esito di quello giurisdizionale come previsto per il processo giurisdizionale incidentale - Incidenza sul diritto di difesa, sui principi di imparzialità e buon andamento della p.a. nonché di indipendenza ed autonomia dei giudici speciali.

(Legge 16 giugno 1927, n. 1766, art. 29; d.P.R. 24 luglio 1977, n. 616, art. 66).

(Cost., artt. 24, 97, 104 e 108).

IL COMMISSARIO PER LA LIQUIDAZIONE DEGLI USI CIVICI

A scioglimento della riserva implicitamente presa all'udienza del 29 marzo 1995, ha pronunciato la seguente ordinanza nella causa demaniale avente per oggetto: accertamento *qualitas soli*, pendente tra:

attore/ricorrente: comune di Barbarano Romano; sede o residenza: casa comunale; difensore/i: nessuno; domicilio eletto: nessuno; domicilio legale, la segreteria del commissariato; procura alle liti: nessuna,

contro

parte convenuta: Cocchi Filippo, nato a Roma il 12 febbraio 1929 e Cocchi Giuseppe, nato a Roma il 21 aprile 1938; sede o residenza: via Torrevecchia, 127, Roma, il primo; via dei Faggella 4, Roma, il secondo; difensore/i: avv. Rocco Rocco Pellegrino del foro di Napoli e avv. Gianfranco Graziani di Roma; domicilio eletto: p.le Clodio, 14, Roma, c/o lo studio legale Graziani; procura alle liti: in calce alla memoria di costituzione 20 aprile 1994.

MOTIVAZIONE

I. — Con ricorso depositato in segreteria il 10 dicembre 1993, il sindaco *pro-tempore* del comune di Barbarano Romano chiedeva a questo giudice di accertare la natura giuridica dei terreni, attualmente nel possesso di tali Cocchi Filippo e Cocchi Giuseppe, siti in quel territorio comunale e segnati a catasto al f. 3, part. 108 e 606, della complessiva superficie di mq 33.120.

Isritto il ricorso a ruolo, lo scrivente commissario disponeva procedersi al richiesto accertamento, ordinando la comparizione personale delle parti per l'udienza del 23 aprile 1994; quivi, i due fratelli Cocchi si costituivano depositando fascicolo con comparsa e documenti.

Va preliminarmente osservato che la domanda introduttiva fa riferimento alla delibera di autorizzazione 20 novembre 1993, n. 400 della giunta municipale, dove, tuttavia, le terre oggetto del contendere sono indicate con dati catastali diversi da quelli del ricorso.

Tale differenza è indubbiamente da imputare ad un errore materiale, come risulta anche dal fatto che il ricorso, isritto al protocollo del comune di Barbarano al n. 3885 del 23 novembre 1993, è firmato dalla stessa persona (il sig. Giulio Menghini), che tre giorni prima aveva presieduto in qualità di sindaco la giunta comunale deliberante; e, se pure tale sottoscrizione non è stata autenticata dal difensore o dal segretario comunale, per il concorso delle sottolineate circostanze nessun dubbio può sussistere sulla identità del ricorrente.

L'accertata provenienza del ricorso e la dichiarata intenzione dell'amministrazione di limitare la domanda alle terre, che i signori Cocchi effettivamente possiedono, consentono di escludere ogni dubbio anche sull'oggetto del contendere, che va definitivamente identificato — in base alle stesse dichiarazioni di parti convenute — nei terreni iscritti a catasto al f. 3, part. 59, 60 e 108 (cfr. memoria di costituzione del 23 aprile 1994).

Non vi è dunque quella incertezza assoluta o insanabile sulle persone o sui terreni oggetto del contendere, che, secondo il disposto dell'art. 31, comma 4, della legge 16 giugno 1927, n. 1766, può determinare la nullità del procedimento.

Nel costituirsi in giudizio, i signori Cocchi, dopo aver fatto le dovute precisazioni in ordine alla errata indicazione dei terreni controversi, preferivano affrontare la causa nel merito, adducendo a proprio favore, nell'ordine, la certificazione rilasciata il 12 dicembre 1988 dall'allora assessore regionale agli usi civici Pietro Federico; altra certificazione, di natura urbanistica, rilasciata dallo stesso sindaco di Barbarano Romano il 6 febbraio 1990; documentazione di carattere storico, attestante il regime cui le terre in questione erano soggette nel corso dello scorso secolo e sotto il precedente ordinamento.

Soprattutto da quest'ultima documentazione, parti convenute traggono la conclusione che le terre in questione fanno parte, dall'origine, del patrimonio privato (o disponibile) del comune di Barbarano e che, in ogni caso, la servitù civica di pascolo, su di esse in precedenza eventualmente gravante, è stata oggetto di antica e completa affrancazione.

Su tali conclusioni, formulate fin dal 20 aprile 1994, non si costituiva alcun contraddittorio, poiché il comune di Barbarano, pur debitamente informato della vicenda processuale, restava assente; di conseguenza, il commissario disponeva la comparizione personale del sindaco *pro-tempore*, sig. Giulio Menghini, per l'udienza del 14 dicembre 1994.

È a questa udienza che la controversia prende il suo orientamento definitivo; oltre ai signori Cocchi, compaiono, infatti, il sindaco Menghini e tale sig. Luigi Ranucci, nominato dalla regione Lazio istruttore perito per le terre di Barbarano.

Mentre il Menghini nulla deduceva nel merito, quest'ultimo chiariva che i lavori di sistemazione demaniale, a lui affidati, erano in via di completamento e che comunque egli avrebbe depositato il proprio elaborato entro i successivi tre mesi - almeno per stralcio.

In effetti, all'udienza del 29 marzo 1995, il Ranucci depositava «relazione riguardante lo stato giuridico delle terre del comune di Barbarano, site in località Macchia Cesata, concesse in affitto novantannovennale, con l'obbligo di miglioria, ai cittadini di Barbarano Romano nell'anno 1894» - cioè uno stralcio della generale relazione di verifica, a lui commissionata dall'amministrazione regionale Lazio per il territorio del comune citato.

Tra le terre prese in considerazione dal Ranucci sono anche quelle censite in catasto al f. 3, part. 59, 60 e 108, nel possesso dei signori Cocchi; a parere del perito demaniale, queste terre — come le altre site in località Macchia Cesata — si debbono considerare terre di natura allodiale (patrimoniale), in quanto con la decisione della giunta d'arbitri di Viterbo del 24-27 giugno 1894 si evince che il terreno è stato affrancato dalle servitù civiche. Inoltre, nella relazione del perito istruttore geometra Ginnsasi, nominato con decreto commissariale del 13 dicembre 1933, consegnata a codesto commissariato in data 6 febbraio 1935 (...), si rileva che le terre in oggetto sono libere da usi civici.

La seconda conclusione è contenuta nella prima, ma nelle intenzioni del perito Ranucci, dovrebbe confermarla per l'ipotesi che non fosse condivisa la sua interpretazione della decisione della giunta d'arbitri, che omologò l'affrancazione.

Di fronte a tali conclusioni, parti convenute non concludevano nel merito, ma rilevavano la contemporanea pendenza, in sede giurisdizionale e in sede amministrativa, di «due procedimenti paralleli, entrambi tendenti ad accertare la *qualitas soli* delle (stesse) terre (...)» e, dunque, l'esistenza, in proposito, di un conflitto di attribuzioni tra il commissariato agli usi civici di Roma e la regione Lazio; più ancora, l'esistenza di un dubbio di legittimità costituzionale della vigente disciplina, nella parte in cui non assicura, sul piano sostanziale, una efficace tutela giudiziaria ai diritti di carattere immobiliare, privati e collettivi, a rilievo anche paesaggistico, implicati nella vicenda (artt. 3, 9, e 24 della Costituzione), nè, sul piano strumentale, la necessaria indipendenza dell'azione giudiziaria (art. 104 e 108 della Costituzione) per rapporto all'imparzialità e alla correttezza dell'azione amministrativa (art. 97 della Costituzione).

2. — La questione è analoga, ma non identica, o quella prospettata dallo scrivente commissario, *incidenter tantum*, con ordinanza 27 marzo 1995, nel procedimento demaniale pendente tra il comune di Sutri e tali Trasatti (n. 57/93 r.g.).

Con tale provvedimento, a proposito del rapporto e dell'articolazione reciproca delle contemporanee procedure di accertamento e liquidazione dei diritti collettivi, promosse in sede amministrativa e in sede giurisdizionale, osservava tra l'altro il giudicante: Nello schema originario della legge 16 giugno 1927, n. 1766, il commissario, quale organo titolare insieme dei poteri amministrativi e dei poteri giudiziari, poteva regolarne l'esercizio in modo da evitare sovrapposizioni e conflitti. In pratica, egli promuoveva d'ufficio, in sede amministrativa, il procedimento per la liquidazione dei diritti civici relativi ad un intero comune o ad un intero comprensorio, a tale scopo incaricando un istruttore per la formazione di un adeguato progetto. Il progetto, contenente sia le informazioni di carattere storico sugli usi civici da liquidare, sia le proposte per la loro liquidazione in natura o in denaro, veniva depositato presso la segreteria del comune o dell'associazione agraria territorialmente competenti; dell'avvenuto deposito, il comune o l'associazione davano poi avviso a ciascun interessato, sia mediante bando da affiggersi all'albo pretorio, sia mediante biglietto in carta libera, da notificare personalmente. Fin dal deposito in segreteria, gli interessati avevano diritto di prendere visione del progetto di liquidazione; i privati nel possesso del terre potevano inoltre presentare opposizione al commissario entro trenta giorni da quello dell'avvenuta notifica (art. 15 r.d. 26 febbraio 1928, n. 332).

Nel caso dei signori Trasatti, costoro, in perfetta osservanza di tale disciplina, avevano presentato ricorso al commissario, entro il trentesimo giorno dopo la notifica dell'avviso di deposito della relazione istruttoria predisposta in via amministrativa; ma l'azione giudiziaria in opposizione non aveva determinato il suo effetto normale, cioè la sospensione del procedimento amministrativo opposto. Questo era proseguito, invece, fino alla conclusione, cioè fino alla delibera con la quale il progetto di liquidazione dei diritti civici era stato accolto dalla giunta regionale Lazio, senza tener conto della interposta opposizione.

Osservava ancora il commissario che, in nessun luogo, la legge fondamentale e il relativo regolamento stabiliscono esplicitamente la sospensione obbligatoria delle operazioni amministrative in pendenza del procedimento giudiziario; tale obbligo sembra peraltro implicito nella natura stessa della giurisdizione commissariale, che ha carattere prevalentemente incidentale e accessorio alle operazioni amministrative — è destinata, cioè, a risolvere «tutte le questioni cui dia luogo lo svolgimento di quelle operazioni» (cfr. art. 29, comma 2, della legge n. 766/27), per consentire loro di proseguire e di raggiungere il proprio termine su basi di certezza e di indefettibilità, quali solo un giudicato può garantire.

La sospensione della procedura amministrativa era in ogni caso garantita in passato dall'unicità dell'organo deputato a procedere; quello stesso commissario, che procedeva in via amministrativa, era anche, infatti, il giudice delle controversie sorte nel corso di quel procedimento e, quando avesse ravvisato una loro intrinseca pregiudizialità, non avrebbe certo avviato questo a conclusione, senza prima decidere quelle con sentenza.

In conclusione, secondo lo scrivente commissario, il trasferimento dei poteri amministrativi alle regioni ha sconvolto la disciplina previgente, non già perchè astrattamente non sia ancor oggi ipotizzabile la sospensione, obbligatoria o volontaria, del procedimento amministrativo di competenza regionale, in pendenza, davanti al commissario, di un procedimento giurisdizionale, avente ad oggetto questioni pregiudiziali; bensì, perchè si è spezzata l'unicità dell'organo procedente e non è stata introdotta alcuna norma atta a garantire il passaggio delle necessarie informazioni da un organo all'altro (...). È un fatto che oggi, nel sistema residuo dalle trasformazioni e modificazioni

della legge 16 giugno 1927, n. 1766, non esiste alcuna disposizione atta ad evitare la pendenza, contemporanea e parallela, di due distinti procedimenti, aventi carattere, l'uno, amministrativo, l'altro, giurisdizionale, destinati a sfociare in due distinte (e potenzialmente contraddittorie) decisioni sul medesimo oggetto e tra le medesime parti.

Secondo il commissario, questa inattesa concorrenzialità tra l'iniziativa amministrativa e quella giurisdizionale finisce per caricare in maniera abnorme la discrezionalità della prima e per revocare in dubbio, a ogni passo, gli esiti della seconda; essa, dunque, può confliggere almeno con i principi di imparzialità e di correttezza che debbono caratterizzare l'azione amministrativa (art. 97 della Costituzione).

Rilevava, tuttavia, a tal proposito, il commissario che a prescindere dalla illegittimità costituzionale della normativa procedimentale, nella parte in cui consente — o non previene — il formarsi contemporaneo, in sede amministrativa e in sede giudiziaria, di due decisioni contraddittorie sul medesimo oggetto, il rilevato conflitto poteva essere risolto con gli strumenti ordinari; che, in particolare, il giudice demaniale, in quanto pervenga alla sua decisione dopo quella amministrativa, (può) esaminare questa nel merito e disapplicarla, riaffermando il diritto soggettivo violato, ove essa sia affetta da un qualche vizio rilevante; rimanendo da essa vincolato (...), quando trovi quella delibera immune da ogni vizio di legittimità.

3. — La lunga citazione era necessaria per intendere la diversa fattispecie e i diversi principi, sostanziali e processuali, implicati nella vicenda che vede protagonisti il comune di Barbarano Romano contro i signori Cocchi.

3.1. — Una prima differenza attiene al fatto che la giurisdizione commissariale è stata, nel caso di specie, attivata dal comune di Barbarano non in opposizione agli accertamenti amministrativi, ma in via principale, prima e senza che la regione esercitasse i poteri di accertamento, che in proposito le spettano per legge.

È pacifico che il comune, quale ente rappresentativo della popolazione titolare del (preteso) diritto, sia legittimato ad agire, anche in via principale, per il suo accertamento davanti al commissario (cfr. C. cost. 8 febbraio 1995, sent. 46, par. 4). L'oggetto della contesa giudiziaria è stabilito in questo caso senza alcun riferimento alle questioni cui potrebbe dar luogo lo svolgimento delle operazioni amministrative (cfr. art. 29, comma 2, della legge n. 1766/1927); queste ultime, d'altra parte, potrebbero in ipotesi iniziare, proseguire e raggiungere il proprio termine, senza alcun riferimento alle questioni poste dalle parti in sede giudiziaria.

Nel caso in cui l'azione di accertamento demaniale sia esercitata in via principale, ben difficilmente si può dunque ipotizzare per l'organo regionale un obbligo tassativo e generale di sospendere l'esercizio dei paralleli poteri amministrativi o delle relative operazioni.

3.2. — In primo approccio, dunque, quando la giurisdizione commissariale sia attivata in via principale, parrebbe da escludersi ogni sorta di pregiudizialità obbligatoria tra la decisione giurisdizionale e le operazioni amministrative di accertamento e sistemazione demaniale.

Ciò che non è obbligatorio a priori e in generale potrebbe, tuttavia, rivelarsi, in concreto, opportuno e necessario; potrebbero, in altri termini, essere poste, in sede giurisdizionale, questioni che — procedendo le operazioni amministrative — si porranno anche in questa sede.

Tale evenienza non è soltanto possibile, ma quanto mai probabile, attesa l'identità materiale e formale delle indagini da espletare nei due procedimenti, entrambi, per ipotesi, relativi ad un identico territorio, entrambi intesi a chiarire il regime giuridico cui esso era sottoposto nei passati ordinamenti e destinati, pertanto, a valersi delle medesime fonti di prova.

La medesima probabilità sussiste anche quando — come accade nella specie — l'oggetto materiale delle indagini coincida solo parzialmente. La storia patrimoniale e fondiaria di un determinato sito, infatti, procede per insiemi più o meno grandi, ma in nessun caso può assumere significato normativo alle dimensioni degli attuali possessi catastali; al contrario, la storia dei singoli possessi fa parte di quella di più vasti comprensori, solo in epoche recenti oggetto di frazionamenti a loro volta significativi.

È dunque al livello delle ipotesi storiografiche più generali che si può porre e di regola si pone un problema di identità o di continenza tra le questioni trattate nella sede giudiziaria e quelle trattate nella sede amministrativa; ma, quando esso effettivamente si ponga, sembra doversi riconoscere, se non la necessità, almeno la possibilità della sospensione dell'uno o dell'altro procedimento.

3.3. — Anche quando la giurisdizione commissariale sia attivata in via principale, sembra dunque legittimo ipotizzare, se non una pregiudizialità obbligatoria, almeno una sorta di pregiudizialità facoltativa tra la decisione giurisdizionale e le parallele operazioni amministrative di accertamento.

Ci si può chiedere a questo punto quale sia, alla luce della vigente disciplina, il procedimento suscettibile di sospensione in attesa che, nell'altro, siano decise le questioni pregiudiziali; e in assenza di una specifica previsione di legge, per rispondere a tal quesito bisogna far riferimento ai principi generali.

Questi ci mostrano due procedimenti perfettamente autonomi e non comunicanti, sia per quanto attiene all'esercizio del potere di iniziativa, sia per quanto attiene alla determinazione dell'oggetto delle rispettive indagini, sia per quanto attiene alla scelta e all'assunzione dei mezzi di prova. Tale autonomia presenta soltanto un'eccezione, al giudice essendo riconosciuto il potere di disapplicare il provvedimento amministrativo che egli riconosca viziato per incompetenza, violazione di legge o eccesso di potere, nelle varie articolazioni che questi vizi di legittimità presentano secondo la dottrina e la giurisprudenza, quando ciò sia necessario per la tutela dei diritti affidati alla sua giurisdizione.

Il reciproco non è invece neppure ipotizzabile; non è in altri termini ipotizzabile che la pubblica amministrazione dichiari la nullità o disapplichi la decisione giurisdizionale, da qualunque vizio affetta, divenuta o meno irrimediabile, per far luogo ad un provvedimento di diverso contenuto in ordine ai diritti oggetto dell'indagine.

Le considerazioni testè svolte appaiono decisive per la soluzione del nostro problema. In altri termini, stante la maggior resistenza della decisione giudiziaria, che appare in grado di prevalere presto o tardi su quella amministrativa, è auspicabile che sia il procedimento amministrativo a subire sospensione in attesa della formazione di un giudicato formale sulle questioni pregiudiziali trattate nell'altra sede.

3.4. — Questa conclusione, da tenersi per valida in caso di esercizio della giurisdizione in via principale, è analoga a quella prevista dallo stesso legislatore per il caso di esercizio della giurisdizione in via incidentale — quando, come sappiamo, sono sottoposte all'esame del commissario-giudice «tutte le questioni cui dia luogo lo svolgimento (delle operazioni amministrative)» (cfr. art. 29, comma 2, della legge n. 1766/1927), per consentir loro di proseguire sulla base di una decisione irrimediabile.

Sappiamo d'altra parte che, oggi, anche in questo diverso caso, essendosi spezzata l'unicità dell'organo procedente, la sospensione del procedimento amministrativo è una remota e improbabile eventualità; dal procedimento tra il comune di Barbarano e i signori Cocchi, apprendiamo inoltre, per *facta concludentia*, che, venuta in qualche modo a conoscenza della pendenza di un procedimento giurisdizionale promosso in via principale dal comune interessato, la regione, nonché sospendere le indagini amministrative già in corso, può giungere a promuoverne di nuove, del medesimo oggetto, in sede amministrativa e ad offrirne i risultati al giudicante come materiale probatorio, con ciò stesso proponendo al commissario di evitare ogni ulteriore indagine in sede giurisdizionale e di adeguarsi ai risultati di quelle amministrative.

Non basta. Dal contenuto stesso della relazione Ranucci emerge che l'accertamento richiesto dal comune di Barbarano era stato già effettuato sia, in sede giudiziaria, dalla giunta d'arbitri di Viterbo con sentenza 24-27 giugno 1894, sia, in sede amministrativa, dal perito istruttore Ginnasi, con relazione del 6 febbraio 1935, disposta dal commissario agli usi civili nel dicembre del 1933.

A ben guardare, dunque, come la sospensione del procedimento amministrativo è tutt'al più consigliata, non imposta dalla contemporanea pendenza di quello giudiziario del medesimo oggetto, così la formazione di un giudicato formale (ovvero l'esistenza di una qualche forma di equivalente preclusione; cfr. art. 15, commi 4 e 5 del r.d. 26 febbraio 1928, n. 332) non è in grado di impedire il nuovo, reiterato esercizio dei poteri amministrativi di accertamento da parte della stessa regione.

In tale contesto, si può pensare che l'accertamento giurisdizionale richiesto dal comune di Barbarano nel presente procedimento sia destinato a non diventare mai definitivo e irrimediabile. Sia che il giudicante si adegui alle conclusioni ermeneutiche raggiunte dal perito Ranucci, sia che se ne discosti, dichiarando la sussistenza di quei diritti civili che il Ranucci ha negato, nulla impedirebbe infatti alla regione competente di disporre ed effettuare in futuro, nuovi accertamenti, di segno eguale od opposto, nulla vieterebbe, in particolare, che, pur senza disapplicare formalmente la decisione giurisdizionale dello scrivente, la regione vada nel merito di contrario avviso con nuove, ricorsive verifiche.

3.5. — Quest'ultima, sconvolgente possibilità (di quotidiana occorrenza; cfr. anche l'ordinanza di cui sopra a par. 2) non riguarda più soltanto la problematica dei rapporti tra procedimento pregiudiziale (giudiziale) e procedimento pregiudicato (amministrativo), ma quella dell'efficacia preclusiva del giudicato in ordine all'esercizio dei poteri di accertamento amministrativo, in *subjecta materia*.

Sotto il primo profilo, le opinioni esposte del giudicante offrono una traccia non vincolante e suggeriscono, non impongono, una soluzione interpretativa, già peraltro normativamente imposta nella disciplina dei rapporti tra l'accertamento amministrativo e l'accertamento giudiziario incidentale; suggeriscono, non impongono, l'individuazione di appropriate sanzioni endoprocessuali per il caso in cui, in presenza di questioni pregiudiziali, trattate in sede giurisdizionale, non si provveda in ogni caso a sospendere la promozione o la prosecuzione del procedimento amministrativo fino alla formazione del giudicato su di esse.

Entro questi limiti, la questione prospettata configura soltanto un conflitto positivo di attribuzioni; ove adita dall'organo legittimato a porre la questione, la Corte dovrebbe dire, infatti, se sia prevista dal sistema una disciplina preventiva delle diverse attribuzioni, che valga ad evitare quel conflitto, ovvero se non resti al giudicante alternativa diversa dalla successiva disapplicazione del parallelo provvedimento amministrativo, in qualche modo per ipotesi viziato.

Sotto il secondo profilo, si possono e si debbono prospettare, invece, rilevanti problemi di conformità ai principi costituzionali della disciplina in tal modo ricostruita ed eventualmente integrata.

Se al giudicato sulle questioni demaniali non fosse riconosciuta, infatti, efficacia vincolante anche nei confronti dell'organo regionale, competente in via amministrativa, la tutela giudiziaria dei diritti collettivi (e di quelli connessi a carattere civilistico) potrebbe essere reiteratamente frustrata mediante indagini amministrative del medesimo contenuto e dunque non sarebbe mai assicurata, con quel carattere di definitività che pur le spetta; in tal caso, inoltre, finirebbe per essere frustrata l'indipendenza funzionale del magistrato, le cui decisioni potrebbero venire accantonate, senza neppure essere esaminate nel merito, per far posto alle opinioni, assai meno garantite e comunque sempre soggette ad eventuale disapplicazione, di un organo amministrativo discrezionale.

Per evitare le conseguenze di carattere sostanziale di tale situazione e la connessa lesione dell'art. 24, comma 1, della Costituzione, bisogna dunque riconoscere al giudicato in materia demaniale efficacia presclusiva all'esercizio dei poteri di accertamento, che non siano mai stati esercitati in sede amministrativa, ovvero efficacia interruptiva del procedimento amministrativo di accertamento che sia già stato promosso. Tale efficacia è altresì necessaria, sul piano strumentale, per garantire la necessaria indipendenza dell'azione giudiziaria (artt. 104 e 108 della Costituzione), altrimenti suscettibile di essere contestata ad ogni passo da un'iniziativa amministrativa della massima discrezionalità e dunque molto più suscettibile di diventar strumento di interessi di parte (art. 97 della Costituzione).

4. — Sia consentita un'ulteriore, importante considerazione in ordine al giudicato e alla sua efficacia nei confronti della amministrazione regionale.

Quest'ultima non può essere assimilata ad un qualsiasi terzo interessato, rimasto estraneo alla controversia giudiziaria avente ad oggetto l'accertamento dei diritti civili; innanzitutto, infatti, l'amministrazione regionale avrebbe potuto, volendo, intervenire in sostituzione e nell'interesse degli originari (art. 10 della legge 10 luglio 1930, n. 1078), in secondo luogo e soprattutto l'amministrazione regionale non è portatrice di interessi propri, in contrasto con quelli oggetto della controversia, ma, essa stessa, del potere di procedere ad accertamenti analoghi a quelli giudiziari, sia pure con diversa efficacia formale.

Nessun interesse o diritto sostanziale risulterebbe violato se essa fosse obbligata a prender atto che nessuna ulteriore indagine è per il futuro necessaria, perché l'accertamento è stato già effettuato in sede giurisdizionale e in maniera irreformabile; che, in altri termini, l'esercizio dei poteri a lei affidati è divenuto inutile perché concorrenti (o prevalenti) poteri sono stati già altrove esercitati.

Una simile conseguenza è probabilmente implicita nel sistema, come dimostra la regola della sospensione obbligatoria del procedimento amministrativo, valida per il caso dell'accertamento giudiziario incidentale; regola, che si comprende e si giustifica soltanto se al giudicato sia riconosciuta, in questa materia, efficacia vincolante non solo tra le parti, ma anche nei confronti dell'organo che procede o può procedere in sede amministrativa.

Una simile soluzione, oltre ad assicurare il rispetto dei principi costituzionali, impedirebbe la moltiplicazione strumentale degli accertamenti amministrativi e, senza escluderli, ricondurrebbe i relativi poteri regionali al solo caso in cui, per un determinato comune o per un determinato comprensorio, non si sia mai in precedenza provveduto.

5. — Della rilevanza della sollevata questione non si può dubitare, sol che si consideri che — nel caso di specie — a) l'istruttoria amministrativa è arrivata ad una sua parziale conclusione e che, addirittura, b) si pretende di imporle i risultati al giudicante, producendo in giudizio la relazione peritale redatta per incarico della regione.

Quest'ultimo profilo può essere affrontato e risolto alla stregua del comune diritto processuale, che non permette la formazione delle prove fuori del procedimento; sotto il primo, invece, il riesame della normativa vigente è indispensabile per assicurare anche ai diritti oggetto del presente procedimento quella tutela definitiva, che è carattere intrinseco della giurisdizione e che, altrimenti, potrebbe in ogni tempo essere negata dall'amministrazione regionale anche con riferimento alla sentenza, destinata a concluderlo.

Del resto, anche se l'accertamento amministrativo fosse configurato come una sorta di pregiudiziale, in mancanza della quale non sarebbe possibile il ricorso alla giurisdizione commissariale, al commissario, adito in via principale, sarebbe comunque interdetta ogni decisione sul merito; anche in tal caso, inoltre, non potrebbe essere evitato il problema dell'efficacia preclusiva, sul nuovo procedimento amministrativo, dei progressi giudicati o dei progressi accertamenti amministrativi non opposti.

Infine, e più radicalmente, poiché l'accertamento amministrativo non è assistito dalle connotazioni di stretta legalità, che solo convengono alla tutela dei diritti soggettivi, e poiché d'altra parte esiste un giudice indubbiamente competente, anche in via principale, a conoscere di quei diritti, ci si può chiedere il senso di tale concorrente attribuzione. Essa contrasta, come si è visto, con gli artt. 24/1, 97/1, 104/1 e 108/2 della Costituzione; ove questa prospettiva fosse fondata, non solo andrebbe riaffermata l'esclusiva competenza commissariale a conoscere del merito, ma dovrebbe altresì dichiararsi la radicale illegittimità degli accertamenti disposti ed effettuati in via amministrativa dalla regione Lazio per il comune di Barbarano Romano.

Sotto tutti questi profili, appare confermata la rilevanza della prospettata questione.

6. — Va da ultimo esaminata la domanda di regolamentazione provvisoria dei possessi, prospettata da parti convenute nell'ultima memoria difensiva.

Questi possono essere loro mantenuti, anche nelle more del presente processo, con tutte le facoltà previste dalla normativa civilistica, finanziaria ed urbanistica vigente; in particolare, non è necessario imporre ai fratelli Cocchi il divieto di edificare, se l'edificazione sia consentita dalle ordinarie regole urbanistiche ed essi abbiano conseguita la necessaria concessione edilizia.

Manca infatti allo stato ogni prova che le terre site in loc. Macchia Cesata di Barbarano Romano siano mai appartenute a quel demanio civico ed è improbabile che su di esse gravino ancora dei diritti civici particolari; in ogni caso, a garanzia della liquidazione di questi ultimi, è sufficiente far divieto ai Cocchi di alienare il terreno e il costruendo edificio fino alla conclusione del presente giudizio (art. 30 della legge n. 1766/1927).

P. Q. M.

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

Dichiara non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 29 della legge 16 giugno 1927, n. 1766, e 66 del d.P.R. 24 luglio 1977, n. 616, sollevata, ai sensi di motivazione, in rapporto agli artt. 24/1, 97/1, 104/1 e 108/2 della Costituzione;

Poiché il giudizio non può essere definito indipendentemente dalla risoluzione delle sollevate questioni, dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale, sospende il giudizio in corso e ordina che a cura della segreteria la presente ordinanza sia notificata alle parti in causa e al Presidente del Consiglio dei Ministri;

Dispone infine che del presente provvedimento sia data comunicazione ai Presidenti delle due Camere del Parlamento;

Nelle more del procedimento mantiene a parti convenute il possesso del terreno controverso, anche con facoltà di edificarvi secondo le ordinarie regole urbanistiche, ma fa loro divieto di ogni alienazione fino alla sentenza definitiva, a garanzia del pagamento dell'eventuale corrispettivo di liquidazione e delle spese del giudizio.

Roma, addì 22 maggio 1995

Il commissario agli usi civici: CARLETTI

95C0882

DOMENICO CORTESANI, direttore

FRANCESCO NOCITA, redattore
ALFONSO ANDRIANI, vice redattore

Roma - Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato - S.



★ 4 1 1 1 0 0 3 0 0 9 5 ★

L. 3.900