

GAZZETTA  **UFFICIALE**

DELLA REPUBBLICA ITALIANA

PARTE PRIMA

Roma - Mercoledì, 24 aprile 1996

SI PUBBLICA IL MERCOLEDÌ

REDAZIONE 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 - 00186 ROMA - CENTRALINO 85981

CORTE COSTITUZIONALE

S O M M A R I O

SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

117. Sentenza 15-18 aprile 1996.
Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.
Impiego pubblico - Regione Puglia - Inquadramento del personale dipendente nei ruoli nominativi regionali - Clausola di moratoria e di salvaguardia - Rinvio *sine die* di adempimenti di fondamentale rilievo per il corretto inquadramento dei dipendenti del S.S.N. - Violazione del principio del buon andamento della p.a. - Illegittimità costituzionale.
 (Legge 31 maggio 1990, n. 128, art. 28, secondo comma) Pag. 13
118. Sentenza 15-18 aprile 1996.
Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.
Sanità pubblica - Indennizzi per danni a seguito di vaccinazioni obbligatorie - Vaccinazione antipoliomielitica - Mancata previsione dell'indennizzo per il periodo compreso tra il momento dell'evento (vaccinazione) e il momento della domanda - Illegittima riduzione della portata della sentenza della Corte costituzionale n. 307/1990 - Violazione del diritto alla salute - Inammissibilità di una limitazione temporale che equivale ad una riduzione parziale del danno indennizzabile - Illegittimità costituzionale.
 (Legge 25 febbraio 1992, n. 210, artt. 2, secondo comma, e 3, settimo comma) » 18
119. Sentenza 15-18 aprile 1996.
Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.
Processo civile - Corte di cassazione - Previsione di un termine per la proposizione dell'istanza di correzione degli errori materiali delle sentenze - Irragionevolezza di una disciplina unitaria del procedimento di correzione degli errori materiali e di quello di revocazione per errore di fatto - Violazione del principio di eguaglianza e del diritto di difesa - Illegittimità costituzionale.
 (C.P.C., art. 391-*bis*, introdotto con l'art. 67 della legge 26 novembre 1990, n. 353) » 24
120. Sentenza 15-18 aprile 1996.
Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.
Edilizia e urbanistica - Edificio che fronteggi un altro preesistente realizzato in totale difformità dalla licenza - Mancanza delle distanze legali - Assoggettamento all'azione di riduzione in pristino - Preordinazione delle disposizioni sulle distanze fra costruzioni, alle esigenze di sicurezza, vie di comunicazioni e buona gestione del territorio - Non fondatezza.
 [C.C., art. 872 cpv.; legge 6 agosto 1967, n. 765, art. 17, lett. c)].
 (Cost., artt. 3, 24, 42 e 97) » 27

N. 121. Sentenza 15-18 aprile 1996.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Locazione - Alloggi di edilizia residenziale pubblica - Assegnazione con contratto disciplinato dalla legge sull'equo canone - Facoltà di far cessare l'assegnazione dell'alloggio alla scadenza del contratto - Non equiparabilità con la disciplina dell'assegnazione degli alloggi agli sfrattati per ragioni di emergenza - Non fondatezza.

(D.-L. 15 dicembre 1979, n. 629, art. 7, nono comma, convertito in legge 15 febbraio 1980, n. 25).

(Cost., artt. 2, 3 e 97) Pag. 30

N. 122. Ordinanza 15-18 aprile 1996.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Impiego pubblico - Regione Puglia - Personale in servizio presso l'Ente regionale per lo sviluppo agricolo della Puglia - Riequilibrio di anzianità - Liquidazione in dodicesimi anziché in ventiquattresimi in analogia con quanto previsto per il personale della regione - Responsabilità per danno erariale - Difetto di motivazione in ordine alla rilevanza della questione - Manifesta inammissibilità.

(Legge regione Puglia 8 gennaio 1992, n. 2, articolo unico; legge regione Puglia 17 giugno 1994, n. 21, art. 28, primo, secondo e terzo comma).

(Cost., artt. 3, 24, 81, quarto comma, 103, secondo comma, e 117) » 33

N. 123. Ordinanza 15-18 aprile 1996.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Processo penale - Giudice delle impugnazioni - Sussistenza del requisito dei gravi indizi di colpevolezza dopo l'emissione del decreto che dispone il giudizio - Valutazione - Preclusione - Richiamo alla sentenza n. 71/1996 della Corte dichiarativa dell'illegittimità costituzionale degli artt. 309 e 310 del c.p.p. - Manifesta inammissibilità.

(C.P.P., artt. 309, 310 e 311).

(Cost., artt. 2, 3, 13, secondo comma, 24, secondo comma, 97 e 111, secondo comma) » 36

N. 124. Ordinanza 15-18 aprile 1996.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Processo civile - Provvedimenti possessori - Istituto della reclamabilità - Estensione - Omessa previsione - Presunta limitazione del diritto di difesa - Identica questione già dichiarata manifestamente infondata dalla Corte con ordinanza n. 58/1996 - Manifesta infondatezza.

(C.P.C., art. 703).

(Cost., artt. 3 e 24) » 38

N. 125. Ordinanza 15-18 aprile 1996.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Impiego pubblico - Dipendenti INAIL - Quota computabile nella base di calcolo ai fini dell'indennità di anzianità - Limitazione al 30% della indennità integrativa speciale spettante - Identiche questioni già dichiarate non fondate dalla Corte con sentenza n. 103/1995 e manifestamente infondate con ordinanze nn. 207, 324, 468 e 495 del 1995 e 19/1996 - Manifesta infondatezza.

(Legge 29 gennaio 1994, n. 87, artt. 1 e 4).

(Cost., artt. 3, 24, primo e secondo comma, 25, primo comma, 36, 103 e 113) • Pag. 39

ATTI DI PROMOVIAMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 341. Ordinanza della corte d'appello di Milano del 22 gennaio 1996.

Processo penale - Dibattimento - Giudice che, quale componente del tribunale della libertà, ha concorso a pronunciare un provvedimento sulla libertà personale nei confronti di alcuni imputati - Incompatibilità ad esercitare le funzioni di giudice del dibattimento - Omessa previsione - Lesione del principio di eguaglianza dei cittadini dinanzi alla legge - Violazione del diritto di difesa - Richiamo ai principi espressi dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 432/1995 - Questione di legittimità costituzionale sollevata dalla corte di appello nel corso di procedimento di ricusazione.

(C.P.P. 1988, art. 34).

(Cost., artt. 3 e 24) Pag. 41

N. 342. Ordinanza della corte d'appello di Genova del 16 gennaio 1995.

Processo penale - Udienza preliminare - Giudice delle indagini preliminari che abbia applicato una misura cautelare personale nei confronti degli imputati - Incompatibilità ad esercitare le proprie funzioni in detta udienza - Omessa previsione - Violazione del principio di eguaglianza - Lesione del diritto di difesa e della garanzia costituzionale di imparzialità del giudice - Richiamo alla sentenza della Corte costituzionale n. 432/1995 - Eccezione di illegittimità costituzionale prospettata dalla corte di appello nel corso di procedimento di ricusazione.

(C.P.P. 1988, art. 34, secondo comma).

(Cost., artt. 3, 24 e 25) » 42

N. 343. Ordinanza del giudice per le indagini preliminari presso il tribunale di Firenze del 15 novembre 1995.

Processo penale - Giudizio abbreviato - Giudice per le indagini preliminari che si sia pronunciato su una misura cautelare personale nei confronti dello stesso imputato - Incompatibilità ad esercitare le funzioni giudicanti nel suddetto rito speciale - Omessa previsione - Lesione del principio di eguaglianza - Compressione del diritto di difesa - Violazione del principio di non colpevolezza - Richiamo ai principi espressi dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 432/1995.

(C.P.P. 1988, art. 34, secondo comma).

(Cost., artt. 3, 24 e 27) » 45

n. 344. Ordinanza del pretore di Saluzzo del 20 gennaio 1996.

Processo penale - Procedimento innanzi al pretore - Giudizio direttissimo - Giudice che, prima della fase dibattimentale, abbia convalidato l'arresto dell'imputato ed applicato nei confronti dello stesso una misura cautelare personale - Incompatibilità ad esercitare, nel prosieguo, le funzioni di giudice del dibattimento - Omessa previsione - Disparità di trattamento - Violazione dei principi di uguaglianza e del giusto processo - Compressione del diritto di difesa - Richiamo ai principi espressi dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 432/1995.

(C.P.P. 1988, art. 34, secondo comma).

(Cost., artt. 3, primo comma, e 24, secondo comma) Pag 47

n. 345. Ordinanza del pretore di Saluzzo del 10 ottobre 1995.

Reato in genere - Sanzioni sostitutive delle pene detentive brevi - Ambito di applicazione - Inapplicabilità per espresso divieto ai delitti colposi contro la salute pubblica diversamente da quanto stabilito per più gravi figure criminose - Irragionevolezza - Lesione del principio di uguaglianza - Richiamo alle sentenze della Corte costituzionale nn. 249/1993 e 254/1994.

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

(Cost., art. 3) » 48

n. 346. Ordinanza del pretore di Roma del 27 novembre 1995.

Immigrazione - Stranieri extracomunitari - Arresto in flagranza - Convalida - Prevista espulsione su richiesta del pubblico ministero, salvo il limite delle inderogabili esigenze processuali - Ritenuta configurazione di detta espulsione come misura cautelare personale applicabile esclusivamente nei confronti degli stranieri - Ingiustificata disparità rispetto al trattamento riservato al cittadino italiano - Lamentata introduzione di norme penali disposta con decreto-legge - Carenza dei requisiti di necessità ed urgenza - Lesione del principio di riserva di legge in materia penale - Violazione dei doveri di solidarietà sociale nonché dell'obbligo di motivazione dei provvedimenti restrittivi della libertà personale - Compressione del diritto di difesa.

(D.-L. 18 novembre 1995, n. 489; d.-l. 30 dicembre 1989, n. 416, art. 7-ter; d.-l. 18 novembre 1995, n. 489, art. 7).

(Cost., artt. 2, 3, 11, 24, 25, 77 e 113) » 50

n. 347. Ordinanza del pretore di Roma del 27 novembre 1995.

Immigrazione - Stranieri extracomunitari - Arresto in flagranza - Convalida - Prevista espulsione su richiesta del pubblico ministero, salvo il limite delle inderogabili esigenze processuali - Ritenuta configurazione di detta espulsione come misura cautelare personale applicabile esclusivamente nei confronti degli stranieri - Ingiustificata disparità rispetto al trattamento riservato al cittadino italiano - Lamentata introduzione di norme penali disposta con decreto-legge - Carenza dei requisiti di necessità ed urgenza - Lesione del principio di riserva di legge in materia penale - Violazione dei doveri di solidarietà sociale nonché dell'obbligo di motivazione dei provvedimenti restrittivi della libertà personale - Compressione del diritto di difesa.

(D.-l. 18 novembre 1995, n. 489; d.-l. 30 dicembre 1989, n. 416, art. 7-ter; d.-l. 18 novembre 1995, n. 489, art. 7).

(Cost., artt. 2, 3, 11, 24, 25, 77 e 113) » 54

N. 348. Ordinanza del pretore di Roma del 27 novembre 1995.

Immigrazione - Stranieri extracomunitari - Arresto in flagranza - Convalida - Prevista espulsione su richiesta del pubblico ministero, salvo il limite delle inderogabili esigenze processuali - Ritenuta configurazione di detta espulsione come misura cautelare personale applicabile esclusivamente nei confronti degli stranieri - Ingiustificata disparità rispetto al trattamento riservato al cittadino italiano - Lamentata introduzione di norme penali disposta con decreto-legge - Carezza dei requisiti di necessità ed urgenza - Lesione del principio di riserva di legge in materia penale - Violazione dei doveri di solidarietà sociale nonché dell'obbligo di motivazione dei provvedimenti restrittivi della libertà personale - Compressione del diritto di difesa.

(D.-L. 18 novembre 1995, n. 489; d.-l. 30 dicembre 1989, n. 416, art. 7-ter; d.-l. 18 novembre 1995, n. 489, art. 7).

(Cost., artt. 2, 3, 11, 24, 25, 77 e 113) Pag. 55

N. 349. Ordinanza del tribunale di Trapani del 13 dicembre 1995.

Reato continuato - Concorso di reati unificati dal vincolo della continuazione - Trattamento sanzionatorio - Applicazione di pena stabilita per la violazione più grave, individuata in quella avente il massimo edittale più elevato - Irragionevolezza nell'ipotesi in cui la misura della pena così determinata risulti in concreto inferiore al minimo edittale previsto per talune delle violazioni ritenute meno gravi.

(C.P., art. 81).

(Cost., art. 3) » 56

N. 350. Ordinanza del giudice per le indagini preliminari presso il tribunale di Rovigo del 31 gennaio 1996.

Processo penale - Giudizio abbreviato - Giudice per le indagini preliminari che abbia applicato una misura cautelare personale nei confronti degli stessi imputati - Incompatibilità ad esercitare le funzioni giudicanti nel suddetto rito speciale - Omessa previsione - Disparità di trattamento - Compressione del diritto di difesa - Lesione del principio di soggezione del giudice solo alla legge - Richiamo ai principi espressi dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 432/1995.

(C.P.P. 1988, art. 34, secondo comma).

(Cost., artt. 3, primo comma, 24, secondo comma, e 101, secondo comma) » 57

N. 351. Ordinanza del pretore di Mondovì del 15 febbraio 1996.

Bellezze naturali (protezione delle) - Modificazione dell'assetto del territorio (nella specie: taglio di piante) in zona sottoposta a vincolo paesaggistico senza la prescritta autorizzazione - Reato contravvenzionale configurato quale reato di pericolo presunto - Asserita indeterminatezza della fattispecie - Possibilità di interpretazione giurisprudenziale nel senso di divieto assoluto di interventi dell'uomo, anche di quelli «naturali» di manutenzione e pulizia degli alvei fluviali - Lesione del principio di offensività.

(D.-L. 27 giugno 1985, n. 312, art. 1-sexies, convertito con modificazioni nella legge 8 agosto 1985, n. 431).

(Cost., artt. 13, 25 e 27) » 60

n. 352. Ordinanza della Corte d'appello di Salerno dell'8 febbraio 1996.

Espropriazione per pubblica utilità - Criterio per la determinazione delle indennità espropriative per la realizzazione di opere da parte o per conto dello Stato o di altri enti pubblici (media tra il valore dei terreni ed il reddito dominicale rivalutato, con la riduzione dell'importo così determinato del quaranta per cento) - Estensione di detto criterio di valutazione anche alla misura dei risarcimenti dovuti in conseguenza di illegittime occupazioni acquisitive - Mancata previsione dell'esclusione della riduzione del quaranta per cento in caso di offerta incongrua - Estensione della impugnata normativa anche ai giudizi in corso e ai casi di mancata definitiva determinazione del danno - Ingiustificata deroghe al principio civilistico dell'integrale risarcimento del danno da parte dell'autore dell'illecito - Irrazionale e ingiustificata equiparazione delle espropriazioni regolari e delle ablazioni *sine titulo* nonché delle espropriazioni di aree edificabili e aree agricole - Incidenza sul principio della tutela del diritto di proprietà, sul diritto di difesa, sulla tutela giurisdizionale e sui principi di imparzialità e buon andamento della pubblica amministrazione - Riferimento alle sentenze della Corte costituzionale nn. 188/1995, 442/1993, 486/1991 e 384/1990.

(D.-L. 11 luglio 1992, n. 333, art. 5-bis, sesto comma, convertito in legge 8 agosto 1992, n. 359, sostituito dall'art. 1, sessantacinquesimo comma, della legge 28 dicembre 1995, n. 549).

(Cost., artt. 3, primo comma, 24, primo e secondo comma, 97, primo e secondo comma, 113, primo e secondo comma)

Pag 63

n. 353. Ordinanza della Corte d'appello di Napoli del 23 gennaio 1996.

Processo penale - Udienza preliminare - Giudice delle indagini preliminari che abbia applicato una misura cautelare personale nei confronti dell'imputato - Incompatibilità ad esercitare le proprie funzioni in detta udienza - Omessa previsione - Disparità di trattamento rispetto al coimputato dello stesso reato nel medesimo procedimento nei confronti del quale il g.i.p. non si è in alcun modo pronunciato - Lesione del diritto di difesa e della garanzia costituzionale di imparzialità del giudice - Richiamo alla sentenza della Corte costituzionale n. 432/1995 - Eccezione di illegittimità costituzionale prospettata dalla Corte di appello nel corso di procedimento di ricusazione.

(C.P.P. 1988, art. 34, secondo comma).

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

» 67

n. 354. Ordinanza del tribunale di Livorno del 16 febbraio 1996.

Processo penale - Dibattimento - Giudice che, quale componente del tribunale della libertà, ha concorso a pronunciare un provvedimento sulla libertà personale nei confronti dello stesso imputato - Incompatibilità ad esercitare le funzioni di giudice del dibattimento - Omessa previsione - Lesione dei principi di eguaglianza dei cittadini dinanzi alla legge e del giusto processo - Violazione del diritto di difesa - Richiamo ai principi espressi dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 432/1995.

(C.P.P. 1988, art. 34, secondo comma).

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

» 69

N. 355. Ordinanza del tribunale di Livorno del 15 gennaio 1996.

Processo penale - Dibattimento - Giudice che, quale componente del tribunale della libertà, ha concorso a pronunciare un provvedimento sulla libertà personale nei confronti dello stesso imputato - Incompatibilità ad esercitare le funzioni di giudice del dibattimento - Omessa previsione - Lesione dei principi di eguaglianza dei cittadini dinanzi alla legge e del giusto processo - Violazione del diritto di difesa - Richiamo ai principi espressi dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 432/1995.

(C.P.P. 1988, art. 34, primo e secondo comma).

(Cost., artt. 3, primo comma, e 24, secondo comma) Pag. 71

N. 356. Ordinanza della pretura di Vicenza, sezione distaccata di Schio, del 15 novembre 1995.

Lavoro (rapporto di) - Licenziamento illegittimo - Ordine del giudice di reintegrare il lavoratore nel posto di lavoro - Facoltà del lavoratore di esigere, in luogo della reintegrazione, il pagamento di un'indennità sostitutiva - Mancata previsione della possibilità di escludere la sussistenza del diritto all'opzione, di subordinarlo all'esistenza di «giusti motivi» ovvero di ridurlo equitativamente - Irragionevolezza e lesione del principio di libertà di iniziativa economica.

(Legge 20 maggio 1970, n. 300, art. 18, quinto comma, modificato dalla legge 11 maggio 1990, n. 108, art. 1).

(Cost., artt. 3 e 41) » 72

N. 357. Ordinanza della corte d'appello di Reggio Calabria del 7 febbraio 1996.

Processo penale - Dibattimento - Giudice che, quale componente del tribunale della libertà, ha concorso a pronunciare un provvedimento sulla libertà personale nei confronti dello stesso imputato - Incompatibilità ad esercitare le funzioni di giudice del dibattimento - Omessa previsione - Disparità di trattamento tra imputati - Violazione del diritto di difesa - Richiamo ai principi espressi dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 432/1995 - Questione di legittimità costituzionale sollevata dalla corte di appello nel corso di procedimento di ricusazione.

(C.P.P. 1988, art. 34, secondo comma).

(Cost., artt. 3 e 24, secondo comma) » 76

N. 358. Ordinanza del tribunale amministrativo regionale per l'Emilia Romagna del 16 e 30 novembre 1995.

Lavori pubblici - Controversie giudiziali - Previsione della facoltà della pubblica amministrazione e delle parti private di chiedere la trattazione del merito nel termine di novanta giorni - Conseguente interdizione della facoltà da parte dell'organo giudicante di sospendere i provvedimenti impugnati, in ragione della sollecita trattazione del merito, pur in permanenza della facoltà della pubblica amministrazione di portare ad esecuzione i provvedimenti stessi - Incidenza sul diritto di difesa, sul principio della tutela giurisdizionale nonché sui principi di imparzialità e buon andamento della pubblica amministrazione.

(Legge 11 febbraio 1994, n. 109, art. 31-bis, terzo comma, aggiunto dal d.l. 3 aprile 1995, n. 101, art. 9, convertito in legge 2 giugno 1995, n. 216).

(Cost., artt. 3, 24, 97 e 113) » 78

n. 359. Ordinanza della corte d'appello di Milano del 22 gennaio 1996.

Processo penale - Dibattimento - Giudice che, quale componente del tribunale della libertà, ha concorso a pronunciare un provvedimento sulla libertà personale nei confronti dello stesso imputato - Incompatibilità ad esercitare le funzioni di giudice del dibattimento - Omessa previsione - Violazione del diritto di difesa - Richiamo ai principi espressi dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 432/1995 - Questione di legittimità costituzionale sollevata dalla corte di appello nel corso di procedimento di ricasazione.

(C.P.P. 1988, art. 34).

(Cost., art. 24) Pag. 84

n. 360. Ordinanza della corte d'appello di Milano del 17 gennaio 1996.

Processo penale - Dibattimento - Giudice che, quale componente del tribunale della libertà, ha concorso a pronunciare un provvedimento sulla libertà personale nei confronti dello stesso imputato - Incompatibilità ad esercitare le funzioni di giudice del dibattimento - Omessa previsione - Violazione del diritto di difesa - Richiamo ai principi espressi dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 432/1995 - Questione di legittimità costituzionale sollevata dalla corte di appello nel corso di procedimento di ricasazione.

(C.P.P. 1988, art. 34).

(Cost., art. 24) » 86

n. 361. Ordinanza del tribunale di Lamezia Terme dell'8 febbraio 1996.

Espropriazione per pubblica utilità - Criterio per la determinazione delle indennità espropriative per la realizzazione di opere da parte o per conto dello Stato o di altri enti pubblici (media tra il valore dei terreni ed il reddito dominicale rivalutato, con la riduzione dell'importo così determinato del quaranta per cento) - Estensione di detto criterio di valutazione anche alla misura dei risarcimenti dovuti in conseguenza di illegittime occupazioni acquisitive - Ingiustificata deroga al principio civilistico dell'integrale risarcimento del danno da parte dell'autore dell'illecito - Irrazionale e ingiustificata equiparazione delle espropriazioni regolari e delle ablazioni *sine titulo* - Incidenza sul principio della tutela del diritto di proprietà, nonché sul principio del buon andamento della p.a. - Riferimento alla sentenza della Corte costituzionale n. 15/1976.

(Legge 28 dicembre 1995, n. 549, art. 1, sessantacinquesimo comma).

(Cost., artt. 3, 42, terzo comma, e 97, primo comma) » 88

n. 362. Ordinanza del giudice per le indagini preliminari presso la pretura di Lecce del 19 gennaio 1996.

Processo penale - Giudizio abbreviato - Giudice per le indagini preliminari che abbia applicato una misura cautelare personale nei confronti dello stesso imputato - Incompatibilità ad esercitare le funzioni giudicanti nel suddetto rito speciale - Omessa previsione - Disparità di trattamento - Compressione del diritto di difesa - Richiamo ai principi espressi dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 432/1995.

(C.P.P. 1988, art. 34, secondo comma).

(Cost., artt. 3, primo comma, e 24, secondo comma) » 90

N. 363. Ordinanza del tribunale di Asti del 16 gennaio 1996.

Contratti agrari - Controversie - Affittuario convenuto in giudizio per morosità - Sanatoria della morosità con il pagamento dei canoni scaduti, rivalutati con gli interessi legali - Mancata previsione del pagamento delle spese processuali - Disparità di trattamento rispetto alla disciplina prevista per ipotesi analoga (art. 55 della legge 27 luglio 1978, n. 392) - Compressione del diritto di proprietà e di quello di difesa.

(Legge 3 maggio 1982, n. 203, art. 46, sesto comma).

(Cost., artt. 3, primo comma, 24, primo e secondo comma, e 42, secondo comma) Pag. 93

N. 364. Ordinanza del giudice per le indagini preliminari presso il tribunale di Firenze del 17 gennaio 1996.

Processo penale - Giudizio abbreviato - Giudice per le indagini preliminari che abbia applicato una misura cautelare personale nei confronti dello stesso imputato - Incompatibilità ad esercitare le funzioni giudicanti nel suddetto rito speciale - Omessa previsione - Lesione del principio di eguaglianza - Compressione del diritto di difesa - Violazione del principio della presunzione di non colpevolezza - Richiamo ai principi espressi dalla Corte costituzionale nelle sentenze n. 401/1991, 439/1993 e 432/1995.

(C.P.P. 1988, art. 34, secondo comma).

(Cost., artt. 3, 24 e 27) » 94

SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

N. 117

Sentenza 15-18 aprile 1996

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Impiego pubblico - Regione Puglia - Inquadramento del personale dipendente nei ruoli nominativi regionali - Clausola di moratoria e di salvaguardia - Rinvio *sine die* di adempimenti di fondamentale rilievo per il corretto inquadramento dei dipendenti del S.S.N. - Violazione del principio del buon andamento della p.a. - Illegittimità costituzionale.

(Legge 31 maggio 1990, n. 128, art. 28, secondo comma).

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: avv. Mauro FERRI;

Giudici: 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, prof. Gustavo ZAGREBELSKY;

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nei giudizi di legittimità costituzionale dell'art. 28, comma 2, della legge 31 maggio 1990, n. 128 (Proroga di termini previsti da disposizioni legislative), promossi con cinque ordinanze emesse il 14 dicembre 1994 dal TAR della Puglia, rispettivamente iscritte ai nn. 375, 376, 377, 378 e 379 del registro ordinanze 1995 e pubblicate nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica, prima serie speciale, n. 26 dell'anno 1995;

Visti gli atti di costituzione di Giovanni Gianciotta, Luigi Como, Francesco Paolo Addario, Francesco Lagreca ed altro;

Visto l'atto di intervento di Giuseppe Leone ed altri, nonché gli atti di intervento del Presidente del Consiglio dei Ministri;

Udito nell'udienza pubblica del 9 gennaio 1996 il giudice relatore Massimo Vari;

Uditi gli avv.ti Pasquale Medina e Franco G. Scoca per Giovanni Gianciotta e per Giuseppe Leone ed altri; Alberto Bagnoli e Franco G. Scoca per Luigi Como, Francesco Paolo Addario, Francesco Lagreca ed altro, nonché l'avvocato dello Stato Adolfo Mutarelli per il Presidente del Consiglio dei Ministri.

Ritenuto in fatto

1. — Con cinque ordinanze di analogo contenuto, tutte emesse il 14 dicembre 1994 (r.o. nn. 375, 376, 377, 378 e 379 del 1995), il tribunale amministrativo regionale della Puglia ha sollevato, in riferimento agli artt. 3, 97 e 113 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 28, comma 2, della legge 31 maggio 1990,

n. 128 (Proroga di termini previsti da disposizioni legislative), «nella parte in cui dispone che fino alla data di entrata in vigore dei provvedimenti del Governo sono fatti salvi gli inquadramenti stabiliti nei ruoli nominativi regionali approvati e resi esecutivi ai sensi della legislazione vigente alla data del 31 dicembre 1987».

Il giudice rimettente — premesso che i giudizi *a quibus* riguardano la legittimità del provvedimento (n. 6903 del 1992) con il quale la regione Puglia ha annullato d'ufficio una propria precedente delibera (n. 8516 del 1984) e gli altri atti connessi, che avevano consentito inquadramenti del personale più favorevoli di quelli spettanti in applicazione dell'art. 64 del d.P.R. n. 761 del 1979 — ritiene che, alla luce della «clausola di moratoria o di salvaguardia disposta dal legislatore nel 1990», «gli inquadramenti contestati non potevano essere rinossi».

Tuttavia — osserva l'ordinanza — la disposta salvaguardia degli inquadramenti in questione, essendo collegata ad un evento futuro e incerto, consegnerebbe alla volontà meramente potestativa di un organo amministrativo (Governo) la permanenza nell'ordinamento di inquadramenti quanto meno sospetti di illegittimità, sottraendoli non solo ai poteri di autotutela delle amministrazioni interessate, ma anche all'accertamento stesso del giudice.

Secondo il rimettente sarebbe violato:

1) l'art. 97 della Costituzione, sotto il profilo del principio del buon andamento, in quanto si impedirebbe all'amministrazione «non solo di predisporre una definitiva distribuzione del personale per una migliore soddisfazione delle esigenze di lavoro, ma anche di utilizzare il personale in relazione alle qualifiche effettivamente spettanti», considerato che con gli inquadramenti oggetto di contestazioni agli interessati risultano attribuite posizioni funzionali superiori a quelle spettanti in base alla stretta interpretazione dell'art. 64 del d.P.R. n. 761 del 1979, in difetto, cioè, di quei requisiti dai quali deriva beneficio sia per l'utenza che per la stessa amministrazione;

2) lo stesso art. 97 della Costituzione sotto il profilo dell'imparzialità dell'azione amministrativa in quanto — oltre a risultare fortemente minato il principio della certezza dei rapporti giuridici dalla mancanza per il Governo di un obbligo di adempimento in un tempo stabilito — potrebbe verificarsi che «il personale proveniente da alcuni enti pubblici ottenga, in qualche regione, "equiparazione" più favorevole» rispetto a quella riscontrabile in altre regioni per personale con le medesime qualifiche, con effetti di sostanziale disparità anche in occasione di procedure di copertura di posti mediante mobilità interregionale;

3) l'art. 3 della Costituzione, in quanto l'incertezza dei dipendenti circa il proprio *status* giuridico-economico si risolverebbe «in una ingiustificata disparità di trattamento nei confronti degli altri appartenenti al servizio sanitario nazionale la cui posizione funzionale è stata definita secondo il regime normativo ordinario» e, specularmente, a svantaggio di questi ultimi, per la circostanza che «a parità di requisiti, per lungo tempo altri dipendenti, a causa dell'inerzia governativa, si trovino a rivestire qualifiche superiori in ipotesi non spettanti», continuando ad occupare posti che diversamente potrebbero essere «disponibili per mobilità o per concorso»;

4) infine, l'art. 113 della Costituzione, in quanto la disposizione denunciata, non consentendo né all'amministrazione né ai dipendenti — per un tempo che solo il Governo ha la potestà di rendere determinato — «di far definire da un giudice la legittimità o meno degli originari provvedimenti di inquadramento», contrasterebbe sia con il diritto alla tutela giurisdizionale sia con il divieto di esclusioni o limitazioni della medesima.

2. — Taluni dei ricorrenti nei giudizi che hanno dato luogo alle ordinanze di rimessione, segnatamente quelle di cui al registro ordinanze nn. 375, 376, 377 e 378 — e cioè Gianciotta Giovanni, Como Luigi, Addario Francesco Paolo, Lagreca Francesco e Rubino Angelo — si sono costituiti innanzi a questa Corte chiedendo, con atti di analogo contenuto, una declaratoria di inammissibilità o comunque di manifesta irrilevanza e infondatezza della questione proposta.

La questione sollevata sarebbe infatti inammissibile, in ragione della sua astrattezza, dal momento che il vizio denunziato non risulterebbe lesivo degli interessi che la parte processuale intende far valere in sede giurisdizionale. Inoltre, la stessa sarebbe «abnorme», sia perché lo stesso TAR Puglia ha già ritenuto fondato il motivo di censura formulato avverso la delibera regionale impugnata con riferimento al vizio di violazione di legge; sia perché la questione risulta proposta «al solo e dichiarato fine di respingere una domanda» proposta «dall'unica parte titolare di un interesse qualificato fatto valere nel giudizio» *a quo*.

Nel merito, la difesa delle parti private deduce:

a) che la norma denunciata, proprio in ossequio al principio di buon andamento, intendeva assicurare «il normale funzionamento degli uffici» preposti alla tutela della salute, scongiurando il pericolo del proliferare, fino all'adozione dei provvedimenti governativi, di un inevitabile contenzioso;

b) che le norme di favore, avendo «palese carattere derogatorio», «non sono sindacabili dal giudice della legittimità costituzionale, se non quando esse si appalesano ingiustificate o irrazionali»;

c) che la tutela assicurata dall'art. 113 è correlata alla difesa di diritti e interessi legittimi e non «alla possibilità per la p.a. di vedere accertata in giudizio (...) la legittimità dell'esercizio del potere dalla stessa esercitato con l'adozione di atti idonei a conculcare diritti e interessi legittimi di terzi».

3. — In tutti i giudizi è intervenuto il Presidente del Consiglio dei Ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, concludendo, con atti di identico contenuto, per l'infondatezza della questione.

Premesso che lo stesso TAR Puglia ha riconosciuto (sentenza n. 312 del 1992) nella norma impugnata «evidenti contenuti di sostanziale sanatoria fino a quando il Governo non adotterà i provvedimenti relativi», in riferimento ad inquadramenti «la cui perdurante operatività è espressamente prevista dalla legge» di cui trattasi, la difesa erariale rileva che «la radicale riorganizzazione della sanità pubblica ha comportato, nel primo periodo della riforma, la necessità di una normativa transitoria».

Tanto premesso la questione sarebbe infondata:

1) quanto all'art. 97 della Costituzione, perché la norma impugnata risulterebbe «sufficientemente giustificata dalla particolarità della situazione da disciplinare e dall'obiettivo specifico del legislatore: offrire un primo assetto del personale delle UU.SS.LL. previa utilizzazione di quello degli enti soppressi»;

2) quanto all'art. 3 della Costituzione, poiché se «da un lato la lamentata disparità di trattamento non pare sussistere attesa la natura transitoria della normativa, dall'altro lato è proprio la transitorietà della disposizione che giustifica il riconoscimento dei diritti quesiti del personale già inquadrato nei ruoli nominativi regionali alla data del 31 dicembre 1990»;

3) quanto all'art. 113 della Costituzione, poiché la censura «non pare rivolgersi ad ipotesi di limitazione o esclusione della tutela giurisdizionale, quanto, piuttosto, alla disciplina delle modalità della tutela stessa», si configurerebbe un'ipotesi di «giurisdizione condizionata», dove la condizione sarebbe rappresentata dall'emanazione dei provvedimenti governativi di cui alla norma in esame.

4. — Nel giudizio introdotto dall'ordinanza di cui al r. o. n. 378 del 1995, hanno depositato atto di intervento Giuseppe Leone, Vito Lozito, Mauro Buonvino, Donato Ceglie, Vittorio Monaci, Natale Patrone, Attilio Di Turi, Bruno Caldaropoli, Francesco Paccione, Giacinto Felle, Filippo Tota, Giuseppe Sorrenti, Marco Azzolini e Ignazio Damiani, che, pur non essendo parti nel processo *a quo*, assumono l'esistenza di un interesse ad intervenire, per l'«oggettivo e "condizionante" collegamento fra i giudizi pendenti avanti al TAR Puglia ed attualmente sospesi ed il giudizio di costituzionalità sollevato dallo stesso TAR Puglia con ordinanza n. 91 del 1995».

Considerato in diritto

1. — Con le cinque ordinanze di cui in epigrafe, tutte di analogo contenuto, il tribunale amministrativo regionale della Puglia ha sollevato, in riferimento agli artt. 3, 97 e 113 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 28, comma 2, della legge 31 maggio 1990, n. 128 (Proroga di termini previsti da disposizioni legislative), «nella parte in cui dispone che fino alla data di entrata in vigore dei provvedimenti del Governo sono fatti salvi gli inquadramenti nei ruoli nominativi regionali approvati e resi esecutivi ai sensi della legislazione vigente alla data del 31 dicembre 1987».

Secondo il giudice rimettente la disposizione si porrebbe in contrasto con:

l'art. 97 della Costituzione, in quanto, violando il principio del buon andamento, impedirebbe all'amministrazione «non solo di predisporre una definitiva distribuzione del personale per una migliore soddisfazione delle esigenze di lavoro, ma anche di utilizzare il personale in relazione alle qualifiche effettivamente spettanti», considerato che, con gli inquadramenti oggetto di contestazione, agli interessati risultano attribuite posizioni funzionali superiori a quelle spettanti in base alla stretta interpretazione dell'art. 64 del d.P.R. n. 761 del 1979, in difetto, cioè, di quei requisiti dai quali deriva beneficio sia per l'utenza che per la stessa amministrazione;

lo stesso art. 97 della Costituzione, sotto il profilo dell'«imparzialità» dell'azione amministrativa, in quanto — oltre a risultare fortemente minato il principio della certezza dei rapporti giuridici dalla mancanza per il Governo di un obbligo di adempimento in un tempo stabilito — potrebbe verificarsi che «il personale proveniente da alcuni enti pubblici abbia ottenuto, in qualche regione, "equiparazione" più favorevole rispetto a quella effettuata da altre regioni nell'inserire personale con le medesime qualifiche nei propri ruoli nominativi», con effetti di sostanziale disparità, anche in occasione di procedure di copertura di posti mediante mobilità interregionale;

l'art. 3 della Costituzione, in quanto l'incertezza dei dipendenti circa il proprio *status* giuridico-economico e la conseguente precarietà della posizione si risolverebbe «in una ingiustificata disparità di trattamento nei confronti degli altri appartenenti al Servizio sanitario nazionale la cui posizione funzionale è stata definita secondo il regime normativo ordinario» e, specularmente, a svantaggio di questi ultimi, per la circostanza che «a parità di requisiti, per lungo tempo altri dipendenti, a causa dell'inerzia governativa, si trovino a rivestire qualifiche superiori, in ipotesi non spettanti», continuando ad occupare posti che diversamente potrebbero essere «disponibili per mobilità o per concorso»;

l'art. 113 della Costituzione, in quanto non si consentirebbe né all'amministrazione né ai dipendenti, per un tempo che è nella potestà del Governo di rendere determinato, di «far definire da un giudice la legittimità o meno degli originari provvedimenti di inquadramento», in contrasto sia con il diritto alla tutela giurisdizionale sia con il divieto di esclusioni o limitazioni della medesima, attraverso atti «demandati al potere del Governo».

2. — Va pregiudizialmente disposta la riunione dei giudizi che, avendo ad oggetto la stessa questione, possono essere decisi con un'unica sentenza.

3. — Sempre in via pregiudiziale va dichiarato inammissibile l'atto di intervento proposto, nel giudizio di cui al n. 378 del registro ordinanze 1995, da Leone Giuseppe, Lozito Vito, Buonvino Mauro, Ceglie Donato, Monaci Vittorio, Patrone Natale, Di Turi Attilio, Caldaropoli Bruno, Paccione Francesco, Felle Giacinto, Tota Filippo, Sorrenti Giuseppe, Azzolini Marco e Damiani Ignazio, i quali asseriscono, a fondamento dell'interesse all'intervento stesso, la sussistenza di «un oggettivo e "condizionante" collegamento fra i giudizi pendenti avanti al TAR della Puglia ed attualmente sospesi e il giudizio di costituzionalità sollevato dallo stesso TAR», con riferimento, verosimilmente, a giudizi dei quali i predetti sono parte, ma che sono diversi da quelli che hanno dato luogo al presente incidente di costituzionalità.

La Corte non ritiene qui di discostarsi dal ripetuto orientamento secondo il quale nel giudizio incidentale non è consentita la costituzione, in via di principio, di soggetti che non siano stati parti nel giudizio *a quo*.

4. — Ancora in via pregiudiziale, va disattesa l'eccezione proposta dalle parti private regolarmente costituite innanzi alla Corte, le quali assumono l'inammissibilità della questione sollevata perché l'accoglimento della medesima avrebbe l'effetto di far respingere la domanda proposta dai ricorrenti nel giudizio *a quo*.

L'eccezione si fonda infatti su un assunto che non può essere condiviso e cioè che le questioni incidentali di legittimità costituzionale siano ammissibili solo in quanto preordinate alla tutela o alla soddisfazione dell'interesse fatto valere innanzi al giudice rimettente.

Come la Corte ha già avuto occasione di affermare (v. sentenza n. 415 del 1991), la rilevanza di una determinata questione di costituzionalità prescinde dagli ipotetici effetti di cui potrebbero beneficiare le parti in causa, dovendo essere valutata in relazione alla semplice applicabilità nel giudizio *a quo* della disposizione di cui si contesta la legittimità costituzionale e quindi all'influenza che sotto tale profilo il giudizio di costituzionalità può esercitare su quello dal quale proviene la questione.

5. — Nel merito la questione è fondata.

Ai fini della più compiuta valutazione della stessa, la Corte ritiene opportuno prendere le mosse dal contesto normativo nel quale si colloca la disposizione censurata, di cui sono parte integrante, da un lato, l'art. 64 del d.P.R. 20 dicembre 1979, n. 761 e, dall'altro, l'art. 116 del d.P.R. 20 maggio 1987, n. 270. La prima disposizione, e cioè l'art. 64 del d.P.R. n. 761 del 1979 — nel regolare il passaggio, nei ruoli nominativi regionali, del personale proveniente dagli enti e dalle amministrazioni le cui funzioni erano state trasferite alle Unità sanitarie locali ai sensi della legge 23 dicembre 1978, n. 833 — ne stabilì l'inquadramento in base alla tabella di equiparazione di cui all'allegato 2 allo stesso d.P.R. La seconda disposizione, e cioè l'art. 116 del d.P.R. 20 maggio 1987, n. 270, nel recepire le norme dell'accordo sindacale, per il triennio 1985-1987, relativo al comparto del Servizio sanitario nazionale, dispose che, ove i provvedimenti in materia di promozioni e inquadramento del personale dipendente — assunti nel periodo fra la emanazione del predetto decreto presidenziale del 1979 e il 31 dicembre 1985 — avessero formato oggetto di contestazioni, il Governo avrebbe adottato, «sentite le regioni, l'ANCI, l'UNCHEM e le organizzazioni sindacali firmatarie» dell'accordo di categoria, i provvedimenti di sua competenza, entro il 31 dicembre 1987.

L'art. 28, comma 1, della legge 31 maggio 1990, n. 128, ricollegandosi alle disposizioni testé rammentate, ha prorogato fino al 31 dicembre 1990 detto termine, stabilendo al comma 2 — disposizione sulla quale si appuntano le censure del giudice rimettente — la salvezza fino alla stessa data, «e comunque fino alla data di entrata in vigore dei provvedimenti del Governo», degli «inquadramenti stabiliti nei ruoli nominativi regionali approvati e resi esecutivi ai sensi della legislazione vigente alla data del 31 dicembre 1987».

6. — Da quanto riferito emerge che la disposizione censurata, nel prevedere la salvaguardia, ancorché in via provvisoria, di inquadramenti e promozioni che abbiano formato oggetto di contestazione, ha inteso conferire temporanea efficacia ad atti assunti in difformità dai principi fissati dall'art. 64 del d.P.R. n. 761 del 1979, in attesa dell'adozione da parte del Governo dei provvedimenti di sua competenza.

In via generale, va ricordato che la Corte, in numerose sue pronunzie, ha ritenuto competere al legislatore ordinario ampia discrezionalità nel disciplinare l'inquadramento e la carriera del personale dipendente; ma questo non senza evidenziare l'indissolubile rapporto che, sul piano della razionalità degli assetti in chiave di efficienza degli apparati e di tutela delle aspettative degli interessati, deve sussistere fra assegnazione del personale alle varie funzioni e professionalità posseduta dai dipendenti destinatari dell'inquadramento stesso (da ultimo sentenza n. 1 del 1996).

La disposizione denunciata, attraverso il generico richiamo ai «provvedimenti del Governo», comporta — specie se considerata nella sequenza temporale che la lega ai precedenti testi normativi — un rinvio *sine die* di adempimenti di fondamentale rilievo per il corretto inquadramento dei dipendenti del Servizio sanitario nazionale, materia da ritenere affidata precipuamente alle competenze amministrative delle Regioni.

Ne deriva un assetto del tutto precario delle posizioni del personale, a prescindere dal fatto che si tratti di provvedimenti di inquadramento più o meno favorevoli, con ulteriore conseguente paralisi di eventuali iniziative, anche in via di autotutela, da parte delle amministrazioni, sì da non potersi individuare, nel complesso, altra *ratio* ispiratrice, nella disposizione censurata, che non sia quella diretta al consolidamento di situazioni di illegittimità.

In tal modo la norma appare in contrasto con l'art. 97 della Costituzione, in quanto contraria al principio del buon andamento nonché alle esigenze di una razionale e coerente attività di amministrazione, contribuendo a perpetuare — specie se si considera il tempo ormai trascorso dagli iniziali inquadramenti operati ai sensi dell'art. 64 del d.P.R. n. 761 del 1979 — una transitorietà di disciplina che impedisce all'amministrazione di procedere ad una definitiva distribuzione ed utilizzazione del personale in relazione alle qualifiche effettivamente spettanti, con il rischio oltre tutto di situazioni di disparità di trattamento fra i dipendenti, a seconda dell'ente di appartenenza.

L'accoglimento della questione nei termini sopra precisati assorbe ogni altro profilo.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Riuniti i giudizi, dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 28, comma 2, della legge 31 maggio 1990, n. 128 (Proroga dei termini previsti da disposizioni legislative), limitatamente alle parole «e comunque fino alla data di entrata in vigore dei provvedimenti del Governo».

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 15 aprile 1996.

Il Presidente: FERRI

Il redattore: VARI

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 18 aprile 1996.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

N. 118

Sentenza 15-18 aprile 1996

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Sanità pubblica - Indennizzi per danni a seguito di vaccinazioni obbligatorie - Vaccinazione antipoliomielitica - Mancata previsione dell'indennizzo per il periodo compreso tra il momento dell'evento (vaccinazione) e il momento della domanda - Illegittima riduzione della portata della sentenza della Corte costituzionale n. 307/1990 - Violazione del diritto alla salute - Inammissibilità di una limitazione temporale che equivale ad una riduzione parziale del danno indennizzabile - Illegittimità costituzionale.

(Legge 25-febbraio 1992, n. 210, artt. 2, secondo comma, e 3, settimo comma).

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: avv. Mauro FERRI;

Giudici: prof. Luigi MENGONI, prof. Enzo CHELI, dott. Renato GRANATA, prof. Giuliano VASSALLI, prof. Cesare MIRABELLI, prof. Fernando SANTOSUOSSO, avv. Massimo VARI, dott. Cesare RUPERTO, dott. Riccardo CHIEPPA, prof. Gustavo ZAGREBELSKY;

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale degli artt. 2 e 3 della legge 25 febbraio 1992, n. 210 (Indennizzo a favore dei soggetti danneggiati da complicanze di tipo irreversibile a causa di vaccinazioni obbligatorie, trasfusioni e somministrazione di emoderivati), promosso con ordinanza emessa il 19 aprile 1995 dal pretore di Firenze nel procedimento vertente tra Brogini Roberto ed altra, n.q., e Ministero della sanità iscritta al n. 417 del registro ordinanze 1995 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale della Repubblica* n. 28, prima serie speciale, dell'anno 1995;

Visto l'atto di costituzione di Brogini Roberto ed altra;

Udito nella udienza pubblica del 23 gennaio 1996 il giudice relatore Gustavo Zagrebelsky;

Udito l'avvocato Sergio Grasselli per Brogini Roberto ed altra.

Ritenuto in fatto

1. — Nel corso di un giudizio civile, promosso dai genitori esercenti la potestà sul minore (nato il 26 marzo 1978) colpito da invalidità permanente a seguito della vaccinazione obbligatoria antipolio cui era stato sottoposto nel luglio 1978, e diretto sia alla richiesta di una diversa decorrenza dell'indennizzo riconosciuto sia alla determinazione di una misura superiore di esso, il pretore di Firenze, con ordinanza del 19 aprile 1995, ha sollevato, in riferimento all'art. 32 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale degli artt. 2 e 3 della legge 25 febbraio 1992, n. 210 (Indennizzo a favore dei soggetti danneggiati da complicanze di tipo irreversibile a causa di vaccinazioni obbligatorie, trasfusioni e somministrazione di emoderivati) «nella parte in cui, nel caso di incidente vaccinale verificatosi anteriormente alla data di entrata in vigore della legge stessa, fanno decorrere l'indennizzo dal primo giorno del mese successivo alla presentazione della domanda posteriore alla legge medesima, e non dal verificarsi del danno all'integrità fisico-psichica, o dalla conoscenza che di esso abbia l'avente diritto, come invece è previsto per i casi insorti» successivamente alla entrata in vigore della legge medesima.

Il giudice *a quo*, premesso che la «sussistenza e la causa della menomazione sono comprovati in atti e sono stati accertati, in sede amministrativa, con le procedure di cui all'art. 4 della legge», e ravvisata la rilevanza della questione dal momento che «dalla sua soluzione dipende la possibilità di accogliere la domanda, quantomeno

sotto l'aspetto della decorrenza temporale della prestazione attualmente goduta (il che potrebbe riflettersi anche sul capo di domanda relativo al *quantum*)», osserva che il tenore dell'art. 3, comma 7, della legge, — ai sensi del quale è concesso a coloro che abbiano subito menomazioni, pregresse rispetto all'entrata in vigore della legge stessa, il termine di tre anni da quest'ultima data per la presentazione della domanda di indennizzo — non consente di interpretare in senso retroattivo il disposto del precedente art. 2, comma 2, della legge che subordina la prestazione economica alla domanda, facendola decorrere dal mese successivo a quello di presentazione della domanda stessa.

Esclusa quindi la possibilità — anche per il concorso degli ulteriori elementi documentali prescritti dall'art. 2, commi 4 e 5 — di considerare utili le domande presentate anteriormente all'entrata in vigore della legge, così come, agli stessi fini, tutte le precedenti manifestazioni di volontà (nella specie, in concreto, intervenute), nell'ordinanza di rimessione si sostiene che la normativa impugnata, nella parte in cui fa decorrere l'indennizzo dalla domanda presentata dopo la legge n. 210 e non invece dall'effettivo insorgere del danno alla persona o comunque dalla conoscenza che di esso abbia l'avente diritto nel caso in cui il danno sia insorto precedentemente, contrasterebbe con l'art. 32 della Costituzione perché non assicurerebbe al soggetto leso, per il passato, quella «protezione ulteriore» della quale la Corte costituzionale, con la sentenza n. 307 del 1990, ha ravvisato l'indefettibile necessità allorché si verifichi un danno alla salute, «seppur non riferibile a responsabilità di alcuno», reso possibile dal trattamento di vaccinazione obbligatoria imposto nell'interesse della collettività.

La decorrenza del beneficio così determinata priverebbe l'interessato di quell'indennità che il principio di solidarietà, invocato da questa Corte nella sentenza citata, reclamerebbe invece fin dal configurarsi della menomazione, così come poi avviene per gli incidenti verificatisi dopo l'entrata in vigore della legge, potendo la domanda di indennizzo essere proposta non appena risulti la conoscenza del danno.

2. — Si sono costituite le parti private, ovvero sia i genitori esercenti la potestà sul minore, esponendo in fatto che, in seguito alla menomazione del loro figlio — consistita in una invalidità permanente con paralisi flaccida degli arti ed impossibilità alla deambulazione autonoma — avevano presentato, in data 19 novembre 1981, domanda di riconoscimento di invalidità civile che veniva accolta il 16 settembre 1982, e che in più occasioni si erano rivolti ad uffici pubblici sanitari per ottenere anche il risarcimento per i danni subiti, ricevendo però risposte negative.

Nel marzo del 1991 — a seguito della notizia del risarcimento del danno riconosciuto dal tribunale di Milano a persona contagiata da soggetto vaccinato nonché della sentenza n. 307 del 1990 di questa Corte — gli interessati chiedevano formalmente l'attribuzione, a carico dello Stato, di un indennizzo a favore del figlio, e, a seguito dell'entrata in vigore della legge n. 210 del 1992, in data 27 aprile 1992 rinnovavano la formale domanda di indennizzo. Svolti i necessari accertamenti ed accolta la domanda, veniva liquidato l'indennizzo annuo a decorrere «dal primo giorno del mese successivo a quello di presentazione della domanda formulata sulla base della legge n. 210» cit., senza tener conto delle precedenti richieste tendenti ad una decorrenza del beneficio anticipata.

A sostegno delle considerazioni svolte nell'ordinanza di rimessione le parti private osservano che, una volta che lo Stato riconosce la propria responsabilità per i danni prodotti alla salute dei cittadini da eventi temporalmente individuati, non possono poi essere fissati limiti alla decorrenza del diritto al risarcimento in una data, arbitrariamente indicata, diversa da quella in cui l'evento si è verificato, senza che ciò implichi una violazione dell'art. 32 della Costituzione che assicura la tutela del diritto alla salute senza limitazioni temporali.

Rilevano altresì che, in tema di pensioni militari per fatti bellici (materia di cui sottolineano l'analogia con quella degli indennizzi per danni a seguito di vaccinazioni obbligatorie, a causa del ricorrere in entrambe dell'interesse della collettività), l'art. 98 della legge 23 dicembre 1978 n. 915 obbliga l'ospedale o l'istituto, che effettua la visita di controllo del militare per l'accertamento delle menomazioni che comportano il diritto a pensione o ad assegno di guerra, a rimettere d'ufficio la documentazione alla competente commissione medica per gli accertamenti sanitari e, comunque, l'art. 23 della stessa legge fa decorrere l'indennizzo per fatti di guerra dalla data dell'evento. Il differente trattamento riservato a coloro che abbiano subito danni a seguito di vaccinazioni obbligatorie appare tanto più ingiustificato, ove si consideri che la poliomielite è malattia soggetta a denuncia obbligatoria da parte dei sanitari che la rilevano e lo Stato potrebbe quindi agevolmente individuare i casi da sottoporre ad accertamento, senza richiedere domanda di sorta da parte dei cittadini.

Inoltre la legge n. 210 creerebbe una ingiustificata disparità di trattamento tra soggetti che abbiano subito lo stesso danno da vaccinazione in momenti diversi; difatti la mancata previsione dell'indennizzo per il periodo compreso tra il momento dell'evento (vaccinazione) e il momento della domanda si configurerebbe come un ostacolo d'ordine economico e sociale che perdura nel tempo e che l'art. 3, secondo comma, della Costituzione impone di rimuovere fin dal suo sorgere.

3. — In prossimità dell'udienza le parti private hanno presentato una memoria nella quale hanno segnalato che, nel procedimento legislativo di conversione del decreto-legge 29 aprile 1995, n. 135, era stata introdotta una norma sulla decorrenza dell'indennizzo per danno da vaccinazione obbligatoria dal momento della lesione, riconoscendosi così l'esigenza di tutelare in modo completo il diritto assoluto e inviolabile dell'individuo alla propria salute, anche nel suo contenuto economico.

Il decreto-legge veniva approvato da entrambi i rami del Parlamento, ma la legge di conversione veniva rinviata allo stesso Parlamento per mancanza di copertura finanziaria.

Ciò posto, nella memoria si chiede che la Corte, una volta chiarito se quanto accaduto costituisca «riconoscimento stragiudiziale del diritto almeno nei confronti dei ricorrenti che hanno agito in giudizio», estenda il proprio giudizio anche sulla misura dell'indennizzo «palesamente non adeguata all'estrema gravità dei danni biologici subiti dall'interessato, anche in relazione ai danni che gli derivano in ordine alla vita di relazione ed alla sua capacità lavorativa, derivati pur sempre dalla vaccinazione».

Considerato in diritto

1. — Il pretore di Firenze solleva di fronte a questa Corte questione di legittimità costituzionale degli artt. 2 e 3 della legge 25 febbraio 1992, n. 210 (Indennizzo a favore dei soggetti danneggiati da complicanze di tipo irreversibile a causa di vaccinazioni obbligatorie, trasfusioni e somministrazione di emoderivati), nella parte in cui stabiliscono che l'indennizzo per il danno derivante da vaccinazione obbligatoria «ha decorrenza dal primo giorno del mese successivo a quello della presentazione della domanda» intesa ad ottenerlo e che «per coloro che, alla data di entrata in vigore della ... legge hanno già subito la menomazione ..., il termine [per la presentazione della domanda] decorre dalla data di entrata in vigore della legge». Ad avviso del giudice rimettente, le norme suddette si porrebbero in contrasto con l'art. 32 della Costituzione che tutela la salute «come fondamentale diritto dell'individuo e interesse della collettività», in quanto non garantirebbero un'indennizzabilità temporalmente piena a favore di coloro che abbiano subito menomazioni da vaccinazione obbligatoria nel tempo anteriore alla legge in questione.

2. — La parte privata, nei suoi atti difensivi, prospetta altresì una censura di incostituzionalità in ordine alla misura dell'indennizzo prevista dalla legge impugnata. Ma tale censura non può trovare accesso nel giudizio, i cui termini sono fissati nell'atto introduttivo nei limiti testè indicati.

3. — Deve innanzitutto essere chiarita la portata della denunciata disciplina della legge n. 210 del 1992, in relazione agli eventi dannosi alla salute verificatisi in epoca anteriore alla sua entrata in vigore.

L'art. 1, comma 1, stabilisce con norma generale che «chiunque abbia riportato, a causa di vaccinazioni obbligatorie per legge o per ordinanza di una autorità sanitaria italiana, lesione o infermità, dalle quali sia derivata una menomazione permanente della integrità psico-fisica, ha diritto ad un indennizzo da parte dello Stato, alle condizioni e nei modi» che la legge stessa stabilisce negli articoli seguenti.

Con altra norma di portata altrettanto generale, l'art. 2, dopo aver determinato al comma 1 la struttura e l'ammontare dell'indennizzo, al comma 2 ne stabilisce la decorrenza dal primo giorno del mese successivo a quello della presentazione della domanda intesa ad ottenerlo.

Tale domanda, secondo l'art. 3, comma 1, nel caso di vaccinazione obbligatoria, deve essere presentata al Ministero della sanità entro 3 anni. La decorrenza del triennio tuttavia è diversa a seconda che il danno si sia verificato in epoca successiva o anteriore all'entrata in vigore della legge. Nel primo caso, il triennio decorre dal momento della conoscenza del danno; nel secondo, dall'entrata in vigore della legge (art. 3, comma 7).

Le norme richiamate sono dunque chiare nel prevedere che gli eventi *ante legem*, al pari di quelli *post legem*, sono indennizzabili e che, tanto per gli uni che per gli altri, la decorrenza del diritto all'indennizzo è fissata al primo giorno del mese successivo alla presentazione della domanda. Perciò, coloro che abbiano subito il danno in epoca anteriore all'entrata in vigore della legge non potranno essere indennizzati che per il periodo successivo. Essi sono, per così dire, rimessi in termini ma solo proceduralmente, essendo loro consentito di presentare domanda anche oltre il triennio dall'evento (ma comunque entro il triennio dall'entrata in vigore della legge), non anche — per dir così — sostanzialmente, valendo il previsto indennizzo soltanto per il tempo successivo alla domanda.

Questa disciplina è tuttora vigente, pur essendo stata riconsiderata dal legislatore in sede di conversione in legge del decreto-legge 29 aprile 1995, n. 135 (Disposizioni urgenti in materia di assistenza farmaceutica e di sanità), nono decreto-legge di una serie che continua tuttora ed è giunta alla quattordicesima reiterazione (decreto-legge 26 febbraio 1996, n. 89). Con un emendamento all'art. 6 del suindicato decreto-legge n. 135 del

1995, approvato tanto dalla Camera dei deputati (sedute del 17 maggio 1995, in prima lettura, e del 28 giugno 1995 in seconda lettura) quanto dal Senato della Repubblica (seduta del 21 giugno 1995), si era riconosciuto il principio dell'indennizzabilità temporalmente piena, estendendo la decorrenza dell'indennizzo al tempo passato, dal primo giorno del mese successivo a quello in cui l'avente diritto avesse riportato la lesione o l'infermità. Tale innovazione non si è peraltro tradotta in una modifica delle norme impugnate, poiché la legge di conversione, rinviata alle Camere dal Presidente del Senato della Repubblica nell'esercizio delle funzioni di Presidente della Repubblica, a norma dell'art. 74 della Costituzione (messaggio del 28 giugno 1995), in relazione precisamente alle nuove norme contenute nell'art. 6 del decreto-legge, come modificato nel corso del procedimento di conversione in legge, non è stata riapprovata e la catena dei decreti-legge, spogliati dell'innovazione suddetta, ha ripreso a scorrere.

Di qui la presente questione di costituzionalità, essendo data a tutt'oggi l'indennizzabilità temporalmente solo parziale, cioè esclusivamente per il futuro, degli eventi dannosi derivanti da vaccinazione antipoliomielitica obbligatoria, verificatisi anteriormente all'entrata in vigore della legge: indennità solo parziale che risulta dal combinato disposto degli artt. 2, comma 2, e 3, comma 7, che devono ritenersi le norme in concreto impugnate.

4. — L'esatto inquadramento del problema di costituzionalità che la Corte è chiamata a risolvere presuppone la chiarificazione del significato del diritto costituzionale alla salute con riferimento al caso in cui la sua dimensione individuale confligga con quella collettiva; ipotesi che può ricorrere tipicamente nei casi di trattamenti sanitari obbligatori, tra i quali rientra la vaccinazione antipoliomielitica.

La disciplina costituzionale della salute comprende due lati, individuale e soggettivo l'uno (la salute come fondamentale diritto dell'individuo), sociale e oggettivo l'altro (la salute come interesse della collettività). Talora l'uno può entrare in conflitto con l'altro, secondo un'eventualità presente nei rapporti tra il tutto e le parti. In particolare — questo è il caso che qui rileva — può accadere che il perseguimento dell'interesse alla salute della collettività, attraverso trattamenti sanitari, come le vaccinazioni obbligatorie, pregiudichi il diritto individuale alla salute, quando tali trattamenti comportino, per la salute di quanti ad essi devono sottostare, conseguenze indesiderate, pregiudizievoli oltre il limite del normalmente tollerabile.

Tali trattamenti sono leciti, per testuale previsione dell'art. 32, secondo comma, della Costituzione, il quale li assoggetta ad una riserva di legge, qualificata dal necessario rispetto della persona umana e ulteriormente specificata da questa Corte, nella sentenza n. 258 del 1994, con l'esigenza che si prevedano ad opera del legislatore tutte le cautele preventive possibili, atte a evitare il rischio di complicità. Ma poiché tale rischio non sempre è evitabile, è allora che la dimensione individuale e quella collettiva entrano in conflitto. Il caso da cui trae origine il presente giudizio di costituzionalità ne è un esempio. La vaccinazione antipoliomielitica comporta infatti un rischio di contagio, preventivabile in astratto — perché statisticamente rilevato — ancorché in concreto non siano prevedibili i soggetti che saranno colpiti dall'evento dannoso. In questa situazione, la legge che impone l'obbligo della vaccinazione antipoliomielitica compie deliberatamente una valutazione degli interessi collettivi ed individuali in questione, al limite di quelle che sono state denominate «scelte tragiche» del diritto: le scelte che una società ritiene di assumere in vista di un bene (nel nostro caso, l'eliminazione della poliomielite) che comporta il rischio di un male (nel nostro caso, l'infezione che, seppur rarissimamente, colpisce qualcuno dei suoi componenti). L'elemento tragico sta in ciò, che sofferenza e benessere non sono equamente ripartiti tra tutti, ma stanno integralmente a danno degli uni o a vantaggio degli altri.

Finché ogni rischio di complicità non sarà completamente eliminato attraverso lo sviluppo della scienza e della tecnologia mediche — e per la vaccinazione antipoliomielitica non è così —, la decisione in ordine alla sua imposizione obbligatoria apparterrà a questo genere di scelte pubbliche.

5. — L'anzidetto carattere della vaccinazione obbligatoria antipoliomielitica, in un ordinamento come è il nostro, orientato a riconoscere valore fondamentale alla persona come individuo (art. 2 della Costituzione), comporta una condizione da cui ne dipende la legittimità, condizione ulteriore rispetto a quelle prescritte nel secondo comma dell'art. 32 della Costituzione — quasi un altro elemento di rafforzamento della riserva di legge ivi prevista — secondo quanto è chiarito nella sentenza n. 307 del 1990 di questa Corte, la quale costituisce il necessario punto di riferimento della presente decisione.

In quell'occasione la Corte costituzionale ha affermato che il rilievo dalla Costituzione attribuito alla salute in quanto interesse della collettività, se è normalmente idoneo da solo «a giustificare la compressione di quella autodeterminazione dell'uomo che inerisce al diritto di ciascuno alla salute in quanto diritto fondamentale», cioè a escludere la facoltà di sottrarsi alla misura obbligatoria (si veda, altresì la sentenza n. 258 del 1994), non lo è invece quando possano derivare conseguenze dannose per il diritto individuale alla salute. Impregiudicato qui il problema del rilievo da riconoscersi all'obiezione di coscienza nei confronti dei trattamenti medicali, in nome del dovere di solidarietà verso gli altri è possibile che chi ha da essere sottoposto al trattamento sanitario (o, come nel caso della vaccinazione antipoliomielitica che si pratica nei primi mesi di vita, chi esercita la potestà di genitore o la

tutela) sia privato della facoltà di decidere liberamente. Ma nessuno può essere semplicemente chiamato a sacrificare la propria salute a quella degli altri, fossero pure tutti gli altri. La coesistenza tra la dimensione individuale e quella collettiva della disciplina costituzionale della salute nonché il dovere di solidarietà che lega il singolo alla collettività, ma anche la collettività al singolo, impongono che si predisponga, per quanti abbiano ricevuto un danno alla salute dall'aver ottemperato all'obbligo del trattamento sanitario, una specifica misura di sostegno consistente in un equo ristoro del danno. Un ristoro, occorre aggiungere, dovuto per il semplice fatto obiettivo e incolpevole dell'aver subito un pregiudizio non evitabile, in un'occasione dalla quale la collettività nel suo complesso trae un beneficio: dovuto dunque indipendentemente dal risarcimento in senso proprio che potrà eventualmente essere richiesto dall'interessato, ove ricorrano le condizioni previste dall'art. 2043 del codice civile. E, mentre la tutela contro l'illecito predisposta dalla norma menzionata ha necessariamente effetti risarcitori pieni anche del danno alla salute in quanto tale — secondo la «fermissima» giurisprudenza di questa Corte (sentenze nn. 455 del 1990, 1011 e 992 del 1988, 559 del 1987, 184 del 1986 e 88 del 1979) —, non altrettanto è per l'indennizzo in questione, il quale prescinde dalla colpa e deriva dall'inderogabile dovere di solidarietà che, in questi casi, incombe sull'intera collettività e, per essa, sullo Stato. Si tratta di una misura che, pur non potendo essere irrisoria e — come anche ha precisato la suddetta sentenza (n. 307 del 1990) — pur dovendo tenere conto di tutte le componenti del danno stesso, ha natura equitativa.

Il necessario collegamento, come condizione di legittimità costituzionale, che questa Corte ha affermato doverci essere tra la previsione legislativa dell'obbligo di sottoporsi a vaccinazione e l'indennizzabilità del pregiudizio da essa derivante, rende palese la differenza tra questa e tutte le altre evenienze in cui, in nome della solidarietà, la collettività assume su di sé, totalmente o parzialmente, le conseguenze di eventi dannosi fortuiti e comunque indipendenti da decisioni che la società stessa abbia preso nel proprio interesse. Nella prima ipotesi — che è quella della sentenza n. 307 del 1990 e anche quella su cui cade la presente decisione — la solidarietà non implica soltanto, come invece nella seconda, un dovere al quale il legislatore possa dare seguito secondo quei criteri di discrezionalità e quella necessaria ragionevole ponderazione con altri interessi e beni di pari rilievo costituzionale che valgono per i diritti previsti da norme costituzionali a efficacia condizionata all'intervento del legislatore (sentenza n. 455 del 1990), ma comporta un vero e proprio obbligo, cui corrisponde una pretesa protetta direttamente dalla Costituzione.

Si tratta perciò di un obbligo avente uno speciale carattere. Per la collettività è in questione non soltanto il dovere di aiutare chi si trova in difficoltà per una causa qualunque, ma l'obbligo di ripagare il sacrificio che taluno si trova a subire per un beneficio atteso dall'intera collettività. Sarebbe contrario al principio di giustizia, come risultante dall'art. 32 della Costituzione, alla luce del dovere di solidarietà stabilito dall'art. 2, che il soggetto colpito venisse abbandonato alla sua sorte e alle sue sole risorse o che il danno in questione venisse considerato come un qualsiasi evento impreveduto al quale si sopperisce con i generali strumenti della pubblica assistenza, ovvero ancora si subordinasse la soddisfazione delle pretese risarcitorie del danneggiato all'esistenza di un comportamento negligente altrui, comportamento che potrebbe mancare.

6. — Riassumendo con ordine, la menomazione della salute derivante da trattamenti sanitari può determinare una di queste tre conseguenze: a) il diritto al risarcimento pieno del danno, riconosciuto dall'art. 2043 del codice civile, in caso di comportamenti colpevoli; b) il diritto a un equo indennizzo, discendente dall'art. 32 della Costituzione in collegamento con l'art. 2, ove il danno, non derivante da fatto illecito, sia stato subito in conseguenza dell'adempimento di un obbligo legale; c) il diritto, a norma degli artt. 38 e 2 della Costituzione, a misure di sostegno assistenziale disposte dal legislatore, nell'ambito dell'esercizio costituzionalmente legittimo dei suoi poteri discrezionali, in tutti gli altri casi.

7. — L'art. 1 della impugnata legge n. 210 del 1992 prevede — secondo il titolo della legge stessa — un «indennizzo a favore dei soggetti danneggiati da complicanze di tipo irreversibile a causa di vaccinazioni obbligatorie, trasfusioni e somministrazione di emoderivati». Le ipotesi ivi previste sono assai varie, dal punto di vista tanto del tipo di danno, quanto dei soggetti indennizzabili. Circa il danno, si tratta di menomazioni permanenti, di qualsiasi tipo, da vaccinazioni obbligatorie, di infezioni da HIV, da somministrazione di sangue e suoi derivati e di epatite post-trasfusionale. Quanto ai soggetti, si tratta, a seconda dei casi, di persone giuridicamente obbligate, semplicemente necessitate o non obbligate al trattamento medico, di persone sottoposte al trattamento o di persone entrate in contatto con soggetti infetti per qualsiasi motivo, ovvero per ragioni attinenti all'esercizio di professioni sanitarie. Questa complessa casistica non si presta a una valutazione unitaria, alla stregua della anzidetta ricapitolazione tripartita. Per questa ragione, le conclusioni cui qui si deve pervenire in ordine al diritto all'indennizzo dei soggetti colpiti, senza colpa di altri, da menomazioni conseguenti a vaccinazione obbligatoria antipoliomielitica non possono ritenersi di per sé estensibili a tutte le altre ipotesi previste dall'art. 1 della legge in questione.

8. — L'ascrivibilità all'anzidetta ipotesi *sub b*) (v. par. n. 6) della situazione giuridica propria dei soggetti colpiti da menomazione a seguito di vaccinazione antipoliomielitica spiega come questa Corte, con la sentenza n. 307 del 1990, abbia potuto non solo dichiarare l'incostituzionalità della legge 4 febbraio 1966, n. 51 (Obbligatorietà della vaccinazione antipoliomielitica), perché non prevedeva alcuna indennità a carico dello Stato a favore di coloro che avessero subito conseguenze menomanti la loro salute, ma altresì dichiarare, attraverso l'applicazione diretta della norma costituzionale anche in questo caso, l'esistenza del diritto di costoro a ottenere un equo indennizzo, demandandone al giudice la quantificazione in concreto, fino a quando — si intende — il legislatore non fosse intervenuto in materia.

Ciò è avvenuto con la legge n. 210 del 1992, la quale ha operato la quantificazione dell'indennizzo e ha precisato le modalità per far valere la pretesa dell'indennizzo medesimo, così dando seguito alla pronuncia della Corte costituzionale, del riferimento alla quale i lavori preparatori portano traccia abbondante. Ma contemporaneamente, l'impugnato art. 2, comma 2, in connessione con l'art. 3, comma 7, ha stabilito una limitazione temporale, che equivale ad una riduzione parziale del danno indennizzabile: limitazione che risulta inammissibile alla stregua della natura del diritto che deve essere riconosciuto ai danneggiati, un diritto — come si è visto — che il legislatore può modellare equitativamente soltanto circa la misura. La disciplina impugnata, per la parte che interessa la presente questione di costituzionalità, pertanto, non soltanto si è posta contro il diritto alla salute sancito dall'art. 32 della Costituzione, ma ha altresì contraddetto la sentenza n. 307 del 1990 di questa Corte, nella quale il riconoscimento dell'obbligo di assicurare protezione alle vittime della vaccinazione obbligatoria antipoliomielitica non trovava particolari limitazioni di carattere temporale.

La dichiarazione di incostituzionalità che si rende dunque necessaria colpisce le norme impuginate nella parte in cui escludono il diritto a un indennizzo per il tempo anteriore all'entrata in vigore della legge e conduce, come conseguenza, a ripristinare, per quel tempo, la portata della sentenza della Corte costituzionale illegittimamente ridotta. Pertanto, a coloro i quali abbiano subito un danno da vaccinazione obbligatoria antipoliomielitica, direttamente o anche indirettamente, a causa dell'assistenza personale prestata ai primi — come si ebbe a precisare nella sentenza n. 307 del 1990 — spetta, per il danno patito dal momento del manifestarsi dell'evento dannoso fino all'ottenimento dell'indennizzo previsto dalla legge, un equo ristoro determinato alla stregua dei criteri indicati dalla predetta decisione di incostituzionalità.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara l'illegittimità costituzionale degli artt. 2, comma 2, e 3, comma 7, della legge 25 febbraio 1992, n. 210 (Indennizzo a favore dei soggetti danneggiati da complicanze di tipo irreversibile a causa di vaccinazioni obbligatorie, trasfusioni e somministrazione di emoderivati), nella parte in cui escludono, per il periodo ricompreso tra il manifestarsi dell'evento prima dell'entrata in vigore della predetta legge e l'ottenimento della prestazione determinata a norma della stessa legge, il diritto — fuori dell'ipotesi dell'art. 2043 del codice civile — a un equo indennizzo a carico dello Stato per le menomazioni riportate a causa di vaccinazione obbligatoria antipoliomielitica da quanti vi si siano sottoposti e da quanti abbiano prestato ai primi assistenza personale diretta.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 15 aprile 1996.

Il Presidente: FERRI

Il redattore: ZAGREBELSKY

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 18 aprile 1996.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

N. 119

Sentenza 15-18 aprile 1996**Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.****Processo civile - Corte di cassazione - Previsione di un termine per la proposizione dell'istanza di correzione degli errori materiali delle sentenze - Irragionevolezza di una disciplina unitaria del procedimento di correzione degli errori materiali e di quello di revocazione per errore di fatto - Violazione del principio di eguaglianza e del diritto di difesa - Illegittimità costituzionale.****(C.P.C., art. 391-bis, introdotto con l'art. 67 della legge 26 novembre 1990, n. 353).**

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: avv. Mauro FERRI;*Giudici:* 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, prof. Gustavo ZAGREBELSKY, prof. Valerio ONIDA, prof. Carlo MEZZANOTTE;

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 391-bis del codice di procedura civile, introdotto con l'art. 67 della legge 26 novembre 1990, n. 353 (Provvedimenti urgenti per il processo civile), promosso con ordinanza emessa il 4 aprile 1995 dalla Corte di cassazione sul ricorso proposto dal comune di Venezia contro Pometon S.p.a. ed altra, iscritta al numero 677 del registro ordinanze 1995 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 43, prima serie speciale, dell'anno 1995;

Visto l'atto di costituzione del comune di Venezia;

Udito nella udienza pubblica del 5 marzo 1996 il giudice relatore Fernando Santosuosso.

Ritenuto in fatto

1. — Nel corso di un procedimento promosso dal comune di Venezia contro la S.p.a. Pometon — Polveri e metalli metallurgica Toniolo — avente ad oggetto la correzione di errore materiale contenuto in una sentenza della Corte di cassazione, quest'ultima, con ordinanza emessa in data 4 aprile 1995, ha sollevato, in riferimento agli artt. 3 e 24 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 391-bis del codice di procedura civile, introdotto con l'art. 67 della legge 26 novembre 1990, n. 353 (Provvedimenti urgenti per il processo civile), nella parte in cui prevede un termine per la proposizione dell'istanza di correzione degli errori materiali delle sentenze della Corte di cassazione.

A parere del giudice *a quo* la norma impugnata nel prevedere un termine per la proposizione dell'istanza di correzione di errore materiale (sessanta giorni dalla comunicazione della sentenza ovvero un anno dalla pubblicazione), apparirebbe irragionevole in quanto non sarebbe rinvenibile alcun valido motivo per far acquisire definitiva immutabilità ad un provvedimento «che contiene in se stesso la esplicitazione che la dichiarazione giudiziale in esso contenuta non corrisponde alla diversa dichiarazione che invece il giudice aveva inteso emettere». Sarebbe inoltre violato anche il diritto di difesa perché far acquisire definitiva immutabilità ad una sentenza affetta da errore materiale equivale a precludere al soggetto di far valere un diritto che quel provvedimento giurisdizionale gli attribuisce.

Rileva infine il giudice rimettente che l'irragionevolezza della previsione contenuta nella norma censurata sarebbe avvalorata dal fatto che nel giudizio di merito l'istituto della correzione di errori materiali non risulta essere sottoposto ad alcun termine, come si evince dall'art. 287 del codice di procedura civile.

2. — Nel giudizio avanti alla Corte costituzionale si è costituito il comune di Venezia insistendo per l'accoglimento della questione.

La difesa, nell'aderire alle argomentazioni formulate nell'ordinanza di rimessione, ha osservato che la disciplina della correzione degli errori materiali delle sentenze della Corte di cassazione, introdotta con la novella del 1990, discende da una affrettata quanto inopportuna scelta di voler accomunare la disciplina suddetta a quella, concettualmente del tutto diversa, dell'errore di fatto revocatorio. Ed invero, mentre la revocazione per errore di fatto è suscettibile di condurre ad una modificazione «sostanziale» del provvedimento impugnato, non è così per la correzione di errore materiale che è semplicemente diretta ad emendare la sentenza degli errori per far sì che essa corrisponda effettivamente al provvedimento che il giudice aveva voluto emettere.

3. — Non ha spiegato intervento il Presidente del Consiglio dei Ministri.

Considerato in diritto

1. — La Corte di cassazione ritiene rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 391-*bis*, del codice di procedura civile, introdotto con l'art. 67 della legge 26 novembre 1990, n. 353, nella parte in cui prevede un termine per la proposizione dell'istanza di correzione degli errori materiali delle sentenze della Corte di cassazione. A parere del giudice *a quo* tale previsione si porrebbe in contrasto:

con l'art. 3 della Costituzione in quanto appare irragionevole far acquisire immutabilità ad un provvedimento che contiene in se stesso la esplicitazione che la dichiarazione giudiziale in esso formalmente contenuta non corrisponde alla diversa dichiarazione che il giudice aveva inteso emettere;

con l'art. 3 della Costituzione in quanto l'istituto della correzione degli errori materiali delle sentenze di merito risulta disciplinato diversamente non essendo previsto alcun termine per la proposizione dell'istanza di correzione;

con l'art. 24 della Costituzione in quanto far acquisire definitiva immutabilità ad una sentenza affetta da un errore materiale equivale a precludere al soggetto di far valere un diritto che un provvedimento giurisdizionale gli attribuisce.

2. — La questione è fondata.

Com'è noto, prima della introduzione, ad opera della citata novella del 1990, dell'art. 391-*bis* del codice di procedura civile, parte della dottrina e della giurisprudenza di legittimità erano orientate nel senso di ritenere estensibile il procedimento per la correzione degli errori materiali previsto dall'art. 287 del codice di rito anche alle sentenze della Corte di cassazione. Tale orientamento fu ribadito da una pronuncia delle sezioni unite della Suprema Corte (n. 1104 del 14 febbraio 1983), la quale ebbe modo di affermare che le regole poste dagli artt. 287 e 288 del

codice di procedura civile, pur se apparentemente dettate per le sentenze dei giudici di merito, dovevano ritenersi applicabili anche alle decisioni del giudice di legittimità in quanto la procedura di correzione, non costituendo un mezzo di impugnazione, non ferisce il principio di inimpugnabilità di queste sentenze, atteso che anche le pronunce della Corte di cassazione possono essere affette da errori materiali.

3. — Successivamente, con l'art. 67 della legge 26 novembre 1990, n. 353, si è inteso inserire nel codice di procedura civile l'art. 391-bis allo scopo di disciplinare sia il procedimento di correzione degli errori materiali che quello di revocazione delle sentenze della Corte di cassazione per errore di fatto ai sensi dell'art. 395, n. 4, uniformando così i due istituti che sono, tuttavia, eterogenei poiché il primo consiste in una emenda che non incide sulla volontà del giudice, mentre il secondo può condurre a modificare la decisione.

Nel dettare una disciplina unitaria, il legislatore ha condizionato entrambi i ricorsi al rispetto di termini perentori, e parte della dottrina ha ritenuto che questo comune condizionamento risponderebbe all'esigenza di evitare difficoltà ad interpreti e ad operatori del diritto, specie nella distinzione in concreto fra errore materiale ed errore revocatorio.

4. — Senonché, come esattamente rilevato nell'ordinanza di rimessione, questa previsione normativa appare porsi in contrasto con gli artt. 3 e 24 della Costituzione, dal momento che — impedendo dopo un certo tempo la correzione di errori materiali — viene a cristallizzare, senza un ragionevole motivo, un provvedimento giudiziario contenente un accertabile errore materiale, ovviamente non voluto dal giudice, ma che potrebbe essere pregiudizievole per i diritti soggettivi delle parti; pregiudizio che, peraltro, solo eccezionalmente viene eliminato in via interpretativa in sede di eventuale opposizione all'esecuzione della sentenza.

Non appare pertanto rispondente al canone di ragionevolezza l'aver accomunato, quanto alla disciplina, i due istituti in questione, essendosi anche omesso di considerare che l'errore materiale, stante la sua materialità, emerge dal testo della sentenza, mentre l'errore di fatto revocatorio risulta solo dagli atti e documenti di causa.

Deve, infine, rilevarsi che l'esperibilità senza limiti cronologici della istanza di correzione appare essere in linea con la esigenza di porre in chiaro l'effettivo contenuto della decisione svisato nella sua documentazione grafica.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 391-bis del codice di procedura civile, introdotto con l'art. 67 della legge 26 novembre 1990, n. 353 (Provvedimenti urgenti per il processo civile), nella parte in cui prevede un termine per la proposizione dell'istanza di correzione degli errori materiali delle sentenze della Corte di cassazione.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 15 aprile 1996.

Il Presidente: FERRI

Il redattore: SANTOSUOSSO

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 18 aprile 1996.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

N. 120

*Sentenza 15-18 aprile 1996***Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.**

Edilizia e urbanistica - Edificio che fronteggi un altro preesistente realizzato in totale difformità dalla licenza - Mancanza delle distanze legali - Assoggettamento all'azione di riduzione in pristino - Preordinazione delle disposizioni sulle distanze fra costruzioni, alle esigenze di sicurezza, vie di comunicazioni e buona gestione del territorio - Non fondatezza.

[C.C., art. 872, cpv.; legge 6 agosto 1967, n. 765, art. 17, lett. c)].

(Cost., artt. 3, 24, 42 e 97).

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: avv. Mauro FERRI;

Giudici: prof. Luigi MENGONI, prof. Enzo CHELI, dott. Renato GRANATA, prof. Giuliano VASSALLI, prof. Cesare MIRABELLI, prof. Fernando SANTOSUOSSO, avv. Massimo VARI, dott. Cesare RUPERTO, dott. Riccardo CHIEPPA, prof. Gustavo ZAGREBELSKY, prof. Valerio ONIDA, prof. Carlo MEZZANOTTE;

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale degli artt. 872, capoverso, del codice civile e 17, lettera c), della legge 6 agosto 1967, n. 765 (Modifiche ed integrazioni alla legge urbanistica 17 agosto 1942, n. 1150), promosso con ordinanza emessa il 22 marzo 1995 dal tribunale di Spoleto nel procedimento civile vertente tra Tulli Antonia ed altri e Capoccia Lidia, in proprio e nella qualità, ed altro, iscritta al n. 393 del registro ordinanze 1995 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica, n. 27, prima serie speciale, dell'anno 1995;

Udito nella camera di consiglio del 21 febbraio 1996 il giudice relatore Fernando Santosuosso.

Ritenuto in fatto

1. — Nel corso di un giudizio promosso da Antonia Tulli ed altri nei confronti di Lidia Capoccia e Fernando Antonini, avente ad oggetto l'accertamento dell'inosservanza della distanza legale fra edifici, il tribunale di Spoleto, con ordinanza emessa il 22 marzo 1995, ha sollevato, in riferimento agli artt. 3, 24, 42 e 97 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale degli artt. 872, capoverso, del codice civile e 17, lettera c), della legge 6 agosto 1967, n. 765 (Modifiche ed integrazioni alla legge urbanistica 17 agosto 1942, n. 1150), nella parte in cui consentono di ritenere a distanza illegale, e quindi soggetto alla demolizione, un edificio che fronteggi un altro preesistente ma realizzato in totale difformità dalla licenza.

Premette in fatto il giudice *a quo* che dagli atti di causa emerge, da un lato, che la costruzione del prevenuto non risulta avere rispettato le distanze legali fra edifici, e, dall'altro, che la costruzione del preveniente è stata realizzata in totale difformità dalla licenza edilizia, sia per essere stato costruito un edificio in luogo di un capannone industriale, sia per non essere stata rispettata la collocazione prevista nel progetto autorizzato che ubicava il fabbricato in un luogo diverso e più distante dal confine.

Tanto premesso, osserva il giudice rimettente che le norme impugnate, con il consentire anche all'autore di un abuso edilizio la possibilità di agire a tutela dell'osservanza delle distanze legali tra edifici da parte del vicino, che al contrario non ha posto in essere alcuna violazione edilizia, si porrebbero in contrasto con l'art. 3 della Costituzione, in quanto viene assicurata la stessa tutela — quanto all'osservanza della distanza — sia a colui che edifica nel rispetto delle norme urbanistico-edilizie che a colui che costruisca senza licenza ovvero in totale difformità; con l'art. 24 della Costituzione in quanto si consente di agire in giudizio anche a tutela di posizioni soggettive affe-

renti a cose che costituiscono prodotto o profitto di reato; con l'art. 42 della Costituzione in quanto non garantiscono il prevenuto nel godimento della proprietà; con l'art. 97 della Costituzione perché non può dirsi rispettoso dei principi di buon andamento e coerenza della pubblica amministrazione un sistema normativo che, da un lato, impone al giudice di disporre la demolizione delle opere edilizie abusive e, dall'altro, consente che nel giudizio civile si dia tutela all'autore dell'illecito fino al punto di imporre al confinante un rilevante sacrificio economico quale è quello della demolizione dell'edificio.

2. — Nel giudizio avanti alla Corte costituzionale nessuna delle parti private si è costituita né ha spiegato intervento il Presidente del Consiglio dei Ministri.

Considerato in diritto

1. — Il tribunale di Spoleto sottopone all'esame di questa Corte la questione se gli artt. 872, capoverso, del codice civile e 17, lettera c), della legge 6 agosto 1967, n. 765, nella parte in cui consentono di ritenere a distanza illegale, e quindi soggetto all'azione di riduzione in pristino, un edificio che fronteggi altro preesistente realizzato abusivamente perché in totale difformità dalla licenza, siano in contrasto:

con l'art. 3 della Costituzione in quanto assicurano la stessa tutela, quanto all'osservanza delle distanze legali, a colui che costruisce nel rispetto delle norme urbanistico-edilizie e a colui che invece edifica senza licenza ovvero in totale difformità dalla stessa;

con l'art. 24 della Costituzione perché consentono di agire in giudizio anche a tutela di posizioni giuridiche soggettive afferenti a cose che, sostanzialmente, costituiscono il prodotto o il profitto di reato;

con l'art. 42 della Costituzione in quanto non garantiscono al prevenuto il pieno godimento della proprietà;

con l'art. 97 della Costituzione in quanto non può considerarsi in linea con i principi di buon andamento e coerenza della pubblica amministrazione un sistema normativo che, da un lato, impone al giudice di disporre la demolizione dell'opera abusiva e, dall'altro, riconosce, nell'ambito del giudizio civile, tutela all'autore dell'abuso fino al punto di imporre al vicino un rilevante sacrificio economico quale è quello della demolizione dell'edificio confinante.

2. - La questione non è fondata.

L'art. 41-*quinquies* della legge 17 agosto 1942, n. 1150 (Legge urbanistica) — norma aggiunta dall'art. 17 della legge 6 agosto 1967, n. 765 — stabilisce che nei comuni sprovvisti di piano regolatore o di programma di fabbricazione, l'edificazione a scopo residenziale è soggetta, tra l'altro, alla limitazione di distanza dagli edifici vicini, che non può essere inferiore all'altezza di ciascun fronte dell'edificio da costruire.

Nella specie è questa la norma da applicare, poiché il piano regolatore di quel comune era stato approvato soltanto il 6 maggio 1976.

La predetta norma sulle distanze tra edifici, deve considerarsi integrativa di quelle previste dal codice civile (art. 873 e segg.), e dà luogo alla legittimazione del proprietario frontista a chiederne il rispetto, con tutte le conseguenze nel caso di violazione.

3. — L'ordinanza di rimessione, pur riconoscendo l'esattezza di quanto sopra ricordato, dubita della legittimità costituzionale di questa situazione normativa. Si deduce, in particolare, che ravvisare l'obbligo del frontista che ha costruito successivamente ad osservare la distanza legale rispetto al precedente edificio anche quando questo sia stato eseguito in modo difforme dalla concessione edilizia, si risolve in un riconoscimento del primo abuso, che non è invece meritevole di tutela.

In realtà — soggiunge l'ordinanza di rimessione — una serie di norme (in tema di nullità degli atti aventi ad oggetto unità prive di concessione, di divieto di erogazione di servizi pubblici, di sanzioni disciplinari per i notai, di esclusione da condono), indirettamente dissuasive dell'abusivismo, confermano la predetta immeritevolezza di tutela da parte dell'ordinamento della pretesa all'osservanza della distanza legale; e ciò anche in coerenza con le norme costituzionali sopra indicate.

4. — A livello interpretativo va rilevato che indubbiamente la costruzione di un primo edificio in violazione della concessione edilizia comporta conseguenze, anche penali, nell'ambito del rapporto fra costruttore e pubblica amministrazione; e pure i proprietari di terreni limitrofi possono attivarsi per denunciare detta irregolarità, impedirne il protrarsi, ed in particolare pretendere la osservanza delle distanze e delle altezze previste dalla legge.

Ma, una volta che quel primo fabbricato sia stato realizzato, il secondo frontista, in osservanza del c.d. principio della prevenzione, è tenuto a rispettare la distanza legale tra edifici, salva l'esistenza di un titolo contrario consolidatosi per l'acquisto della corrispondente servitù.

Questa interpretazione delle norme viene giustificata da specifici motivi. Ed invero, la rilevanza giuridica della licenza e della concessione edilizia si esaurisce nell'ambito del rapporto pubblicistico tra pubblica amministrazione e privati; gli effetti delle violazioni edilizie si muovono su due piani distinti di rapporti giuridici: uno, pubblicistico, tra costruttore ed organi pubblici preposti alla vigilanza del territorio ed alla repressione degli illeciti, l'altro, privatistico, tra lo stesso costruttore o proprietario dell'opera ed i titolari di diritti soggettivi che possono rimanere lesi dall'attività edificatoria del primo.

Da ciò consegue che il proprietario di una costruzione eseguita in violazione delle norme edilizie, mentre rimane esposto alle sanzioni previste per dette violazioni, non rimane nel contempo sprovvisto della tutela apprestata a favore della proprietà nel caso di violazione da parte di terzi delle norme che disciplinano tale diritto, poiché l'osservanza della legge può essere pretesa anche nel caso in cui il richiedente si trovi, su un piano diverso, in posizione contrastante con altre norme.

5. — L'esposta interpretazione delle disposizioni in materia non appare in conflitto con norme costituzionali.

Se l'ordinamento giuridico, pur prevedendo una serie di divieti e di altre reazioni negative per dissuadere dall'abusivismo edilizio e concedendo ai proprietari vicini di denunciare o impedire l'altrui illegalità, non toglie al frontista che ha costruito abusivamente il diritto di pretendere dal prevenuto il rispetto della distanza minima, ciò risulta ragionevole (oltre che per i motivi prima esposti), soprattutto per il rilievo specifico che le disposizioni sulle distanze fra costruzioni sono giustificate dal fatto di essere preordinate, non solo alla tutela degli interessi dei due frontisti, ma, in una più ampia visione, anche al rispetto di una serie di esigenze generali, tra cui i bisogni di salute pubblica, sicurezza, vie di comunicazione e buona gestione del territorio.

Dalla serie di considerazioni svolte deriva quindi l'infondatezza del denunciato contrasto con gli artt. 3 e 97 della Costituzione; tanto più che tale ultimo parametro, — come di recente affermato — risulta estraneo al lamentato contrasto fra decisione del giudice civile e decisione in sede penale, essendo invece invocabile esclusivamente con riguardo «alle leggi concernenti l'ordinamento degli uffici giudiziari e il loro funzionamento sotto l'aspetto amministrativo» (*ex plurimis* ordinanza n. 69 del 1996).

Né può dirsi fondata la denunciata violazione dell'art. 24 della Costituzione, in quanto, come più volte affermato da questa Corte (ordinanza n. 96 del 1988 e, più recentemente, sentenza n. 306 del 1993) non può sindacarsi, sotto il profilo della violazione del diritto di difesa, una norma non avente carattere processuale ma sostanziale, risultando, in tale ultimo caso, male invocato il riferimento al predetto parametro.

È infine destituita di fondamento la doglianza riferita all'art. 42 della Costituzione, posto che il rispetto delle distanze legali costituisce uno dei limiti alla proprietà previsti dalla legge allo scopo di assicurarne la funzione sociale, così come stabiliscono la citata norma costituzionale e l'art. 832 del codice civile.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale degli artt. 872, capoverso, del codice civile e 17, lettera c), della legge 6 agosto 1967, n. 765 (Modifiche ed integrazioni alla legge urbanistica 17 agosto 1942, n. 1150), sollevata, in riferimento agli artt. 3, 24, 42 e 97 della Costituzione dal tribunale di Spoleto con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 15 aprile 1996.

Il Presidente: FERRI

Il redattore: SANTOSUOSSO

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 18 aprile 1996.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

N. 121

*Sentenza 15-18 aprile 1996***Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.****Locazione - Alloggi di edilizia residenziale pubblica - Assegnazione con contratto disciplinato dalla legge sull'equo canone - Facoltà di far cessare l'assegnazione dell'alloggio alla scadenza del contratto - Non equiparabilità con la disciplina dell'assegnazione degli alloggi agli sfrattati per ragioni di emergenza - Non fondatezza.****(D.-L. 15 dicembre 1979, n. 629, art. 7, nono comma, convertito in legge 15 febbraio 1980, n. 25).****(Cost., artt. 2, 3 e 97).****LA CORTE COSTITUZIONALE**

composta dai signori:

Presidente: avv. Mauro FERRI;*Giudici:* prof. Luigi MENGONI, prof. Enzo CHELI, dott. Renato GRANATA, prof. Giuliano VASSALLI, prof. Cesare MIRABELLI, prof. Fernando SANTOSUOSSO, avv. Massimo VARI, dott. Cesare RUPERTO, dott. Riccardo CHIEPPA, prof. Gustavo ZAGREBELSKY, prof. Valerio ONIDA, prof. Carlo MEZZANOTTE;

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 7, comma 9, della legge 15 febbraio 1980, n. 25 *recte*: del decreto-legge 15 dicembre 1979, n. 629 (Dilazione dell'esecuzione dei provvedimenti di rilascio per gli immobili adibiti ad uso di abitazione e provvedimenti urgenti per l'edilizia), convertito in legge 15 febbraio 1980, n. 25, promosso con ordinanza emessa il 28 luglio 1995 dal pretore di Bologna nel procedimento civile vertente tra lo IACP di Bologna e Vrahulaki Costantia, iscritta al n. 654 del registro ordinanze 1995 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* n. 43, prima serie speciale, dell'anno 1995;

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

Udito nella camera di consiglio del 21 febbraio 1996 il giudice relatore Fernando Santosuosso.

Ritenuto in fatto

1. — Nel corso di un giudizio promosso dallo IACP di Bologna nei confronti di Vrahulaki Costantia avente ad oggetto la convalida dello sfratto per finita locazione relativa ad un alloggio di edilizia residenziale pubblica, il pretore di Bologna, con ordinanza emessa il 28 luglio 1995, ha sollevato, in riferimento agli artt. 2, 3 e 97 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 7, comma 9, della legge 15 febbraio 1980, n. 25 *recte*: del decreto-legge 15 dicembre 1979, n. 629 (Dilazione dell'esecuzione dei provvedimenti di rilascio per gli immobili adibiti ad uso di abitazione e provvedimenti urgenti per l'edilizia), convertito in legge 15 febbraio 1980, n. 25, nella parte in cui consente alla pubblica amministrazione di procedere all'assegnazione di alloggi popolari a mezzo di contratto interamente disciplinato dalla legge 27 luglio 1978, n. 392 con conseguente facoltà per il locatore di far cessare l'assegnazione dell'alloggio *ad nutum* alla scadenza del contratto senza attribuire alcuna rilevanza ai requisiti che, in base alla stessa legge, devono sussistere ai fini dell'assegnazione.

A parere del giudice *a quo* non sembrerebbe conciliabile con le finalità pubblicistiche perseguite dalla normativa disciplinante l'assegnazione degli alloggi di edilizia residenziale pubblica la prevista libertà del locatore di recedere dal contratto alla sua scadenza. Né sarebbe giustificabile, in assenza di qualsiasi mutamento dei requisiti che hanno dato luogo all'assegnazione dell'alloggio, il rifiuto da parte del locatore di rinnovare il contratto e di mantenere così in vita quell'assegnazione operata sulla scorta dei requisiti tuttora ricorrenti.

La norma impugnata, pertanto, creerebbe ingiustificatamente un diverso e più penalizzante regime di assegnazione per determinate categorie di assegnatari; inoltre, la mancata previsione dell'obbligo per la pubblica amministrazione di considerare se alla scadenza del contratto persistano o meno le ragioni che avevano giustificato l'assegnazione dell'alloggio, comporterebbe il venir meno al dovere di solidarietà di cui all'art. 2 della Costituzione nonché al dovere di rimuovere gli ostacoli d'ordine economico che impediscono il pieno sviluppo della persona umana, di cui all'art. 3 della Costituzione.

Infine, la norma contrasterebbe con i canoni di buon andamento e di «razionalità» imposti alla pubblica amministrazione, in quanto le si consente di sfrattare persone cui l'alloggio popolare era stato assegnato in base alla considerazione, legislativamente prevista, del fatto di essere state sfrattate da un alloggio privato.

2. — Nel giudizio avanti alla Corte costituzionale è intervenuto il Presidente del Consiglio dei Ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato che ha concluso per la infondatezza della questione.

Ha osservato la difesa erariale che la finalità della legge n. 25 del 1980 è quella di assicurare a chi ne abbia urgente bisogno in vista dell'imminente perdita dell'alloggio attualmente goduto, un'abitazione del patrimonio immobiliare comunale, a condizioni diverse a seconda del reddito percepito, senza che a ciò consegua la stabilità nel tempo della assegnazione, rimanendo il comune libero di gestire gli immobili secondo le generali esigenze di mercato.

Considerato in diritto

1. — La questione sottoposta all'esame di questa Corte è se l'art. 7, comma 9, della legge 15 dicembre 1980, n. 25 (*recte*: del decreto-legge 15 dicembre 1979, n. 629, convertito in legge, con modificazioni, dall'art. 1 della legge 15 febbraio 1980, n. 25), nella parte in cui consente alla pubblica amministrazione di procedere all'assegnazione di alloggi di edilizia residenziale pubblica a mezzo di contratto interamente disciplinato dalla legge 27 luglio 1978, n. 392 con conseguente facoltà di far cessare l'assegnazione dell'alloggio alla scadenza del contratto, sia in contrasto: con l'art. 2 della Costituzione per il venir meno al dovere di solidarietà; con l'art. 3 della Costituzione in quanto crea per alcune categorie di assegnatari un diverso e più penalizzante regime di assegnazione; con l'art. 3, secondo comma, della Costituzione per il venir meno al dovere di rimuovere gli ostacoli d'ordine economico che impediscono il pieno sviluppo della persona umana; con l'art. 97 della Costituzione in quanto si consente alla pubblica amministrazione di sfrattare persone cui l'alloggio di proprietà pubblica era stato assegnato perché sfrattate da altro alloggio di proprietà privata.

2. — La questione non è fondata.

Va premesso che il legislatore, affrontando i vari problemi relativi alla esecuzione degli sfratti con il decreto-legge 15 dicembre 1979, n. 629 (Dilazioni dell'esecuzione dei provvedimenti di rilascio per gli immobili adibiti ad uso di abitazione e provvedimenti urgenti per l'edilizia), dispose, tra l'altro, finanziamenti ai comuni per l'acquisto di immobili da assegnare «ai soggetti nei cui confronti sia stato emesso provvedimento esecutivo di rilascio di immobili locati ad uso di abitazione». Si stabiliva anche che l'assegnazione «è effettuata in locazione con contratto interamente disciplinato dalla legge 27 luglio 1978, n. 392», fissandosi una serie di condizioni, tra le quali quella che gli assegnatari avessero un reddito non superiore ad una certa misura e che non avessero già ottenuto l'assegnazione di un alloggio di edilizia residenziale pubblica. Ai sensi del comma 11 del citato art. 7 della legge medesima, si prevedeva inoltre che «il comune, stipulato il contratto di locazione, può cedere gratuitamente la proprietà dell'immobile all'Istituto autonomo case popolari competente per territorio».

3. — Il giudice *a quo*, partendo dalla premessa che l'assegnazione degli alloggi operata secondo la precedente legge sarebbe sostanzialmente equiparabile all'assegnazione degli alloggi di edilizia residenziale pubblica, dubita della legittimità costituzionale della norma impugnata nella parte in cui prevede che il contratto resti interamente assoggettato alle norme sull'equo canone. In particolare, osserva il giudice rimettente che, in assenza del mutamento di alcuni requisiti (in capo all'assegnatario) per ottenere l'assegnazione (reddito non superiore ad un certo livello e impossidenza di altri alloggi), sarebbe del tutto ingiustificato il rifiuto da parte della pubblica amministrazione di rinnovare il contratto.

4. — Deve verificarsi preliminarmente se sia esatto il presupposto da cui muove l'ordinanza di rimessione, quello cioè della equiparazione dell'assegnazione dell'alloggio in questione a quella degli alloggi di edilizia residenziale pubblica e quindi del perseguimento delle stesse finalità pubbliche.

Questa Corte ritiene, al contrario, che le due predette situazioni non siano equiparabili. La vera e propria edilizia residenziale pubblica è caratterizzata da particolari condizioni relative ai requisiti degli assegnatari (soprattutto il basso reddito familiare), al sistema del concorso per la selezione degli assegnatari stessi, ai criteri speciali e dettagliatamente previsti per la determinazione del «canone sociale», e quindi alla stabilità del rapporto, svincolato dalle norme sul c.d. equo canone.

Viceversa l'assegnazione di alloggi agli sfrattati risponde alla diversa *ratio* di fronteggiare una situazione di temporanea emergenza, ovviando alla particolare difficoltà in cui può trovarsi una famiglia che non dispone ancora di un altro alloggio al momento in cui si esegue lo sfratto.

Questa diversa logica di fondo non resta alterata — ma anzi è confermata — dal fatto che la legge preveda anche il requisito che gli interessati abbiano un determinato reddito (che è comunque superiore a quello previsto per l'edilizia pubblica) e che non siano già assegnatari di altri alloggi.

Alla differenza di *ratio* e di condizioni delle due situazioni razionalmente corrisponde una differenziazione degli effetti: dalla assegnazione degli alloggi agli sfrattati per ragioni di emergenza e dall'assoggettamento del rapporto di locazione alle norme della legge sull'equo canone deriva che questi contratti sono disdettabili alla normale scadenza prevista dalla legge avendo avuto il conduttore un congruo tempo per trovarsi altro alloggio; e ciò anche al fine di destinare gli alloggi ad altre famiglie che si trovino in analoghe difficoltà a seguito dell'esecuzione degli sfratti.

Nella specie, al conduttore fu intimato lo sfratto nel 1989, allo stesso fu dato in locazione l'alloggio di emergenza dal comune di Bologna, nel quale tuttora si trova nonostante che l'IACP gli abbia notificato la disdetta nel 1994.

Una volta riconosciuta la ragionevolezza della diversificazione di disciplina, per ritenere insussistente l'ulteriore denuncia circa la violazione dell'art. 2 della Costituzione, è sufficiente ricordare che, secondo la giurisprudenza di questa Corte (sentenze nn. 252 del 1989 e 404 del 1988), il diritto all'abitazione tende ad essere realizzato in proporzione delle risorse della collettività; solo il legislatore, infatti, «misurando le effettive disponibilità e gli interessi con esse gradualmente soddisfatti, può razionalmente provvedere a rapportare mezzi a fini, e costruire puntuali fattispecie giustiziabili espressive di tali diritti fondamentali» (sentenza n. 252 del 1989). In particolare, il diritto sociale all'abitazione viene in considerazione quale esigenza di conservare il tetto «fino alla normale consumazione della durata quadriennale del rapporto, come stabilita *ex lege*».

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 7, comma 9, del decreto-legge 15 dicembre 1979, n. 629 (Dilazione dell'esecuzione dei provvedimenti di rilascio per gli immobili adibiti ad uso di abitazione e provvedimenti urgenti per l'edilizia), convertito in legge 15 febbraio 1980, n. 25, sollevata, in riferimento agli artt. 2, 3 e 97 della Costituzione, dal pretore di Bologna con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 15 aprile 1996.

Il Presidente: FERRI

Il redattore: SANTOSUOSSO

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 18 aprile 1996.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

N. 122

*Ordinanza 15-18 aprile 1996***Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.****Impiego pubblico - Regione Puglia - Personale in servizio presso l'Ente regionale per lo sviluppo agricolo della Puglia - Riequilibrio di anzianità - Liquidazione in dodicesimi anziché in ventiquattresimi in analogia con quanto previsto per il personale della regione - Responsabilità per danno erariale - Difetto di motivazione in ordine alla rilevanza della questione - Manifesta inammissibilità.****(Legge regione Puglia 8 gennaio 1992, n. 2, articolo unico; legge regione Puglia 17 giugno 1994, n. 21, art. 28, primo, secondo e terzo comma).****(Cost., artt. 3, 24, 81, quarto comma, 103, secondo comma, e 117).****LA CORTE COSTITUZIONALE**

composta dai signori:

Presidente: avv. Mauro FERRI;*Giudici:* 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, prof. Gustavo ZAGREBELSKY, prof. Carlo MEZZANOTTE;

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'articolo unico della legge della regione Puglia 8 gennaio 1992, n. 2 (Norme di adeguamento alla sentenza della Corte costituzionale n. 240 del 3 maggio 1990) e dell'art. 28, commi 1, 2 e 3, della legge della regione Puglia 17 giugno 1994, n. 21 (Bilancio di previsione per l'esercizio finanziario 1994 e bilancio pluriennale 1994-1996) promosso con ordinanza emessa l'11 gennaio 1995 dalla Corte dei conti, sezione giurisdizionale per la regione Puglia, nel giudizio di responsabilità nei confronti di Lupo Antonio ed altri, iscritta al n. 412 del registro ordinanze 1995 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 28, prima serie speciale, dell'anno 1995;

Visti gli atti di intervento della regione Puglia, nonché di Maulucci Diego;

Udito nella camera di consiglio del 21 febbraio 1996 il Giudice relatore Gustavo Zagrebelsky;

Ritenuto che nel corso di un giudizio di responsabilità per danno erariale, promosso dal Procuratore regionale della Corte dei conti avverso amministratori e funzionari della regione Puglia, la Corte dei conti, sezione giurisdizionale di quella regione, con ordinanza emessa l'11 gennaio 1995, ha sollevato questioni di legittimità costituzionale dell'articolo unico della legge della regione Puglia 8 gennaio 1992, n. 2 (Norme di adeguamento alla sentenza della Corte costituzionale n. 240 del 3 maggio 1990) e dell'art. 28, commi 1, 2 e 3, della legge regionale 17 giugno 1994, n. 21 (Bilancio di previsione per l'esercizio finanziario 1994 e bilancio pluriennale 1994-1996), in riferimento agli artt. 3, 24, 81, quarto comma, 103, secondo comma, e 117 della Costituzione;

che il giudice rimettente premette che, con alcune delibere adottate il 18 febbraio 1985, il Comitato esecutivo dell'Ente regionale per lo sviluppo agricolo della Puglia (ERSAP) dispose in favore del personale in servizio presso l'Ente, in analogia con quanto avveniva per il personale regionale, la liquidazione in dodicesimi, anziché in ventiquattresimi, del c.d. «riequilibrio di anzianità» di cui all'art. 37, lettere a) e b), della legge della regione Puglia 9 maggio 1984, n. 26, che aveva dato attuazione all'accordo nazionale del 29 aprile 1983 (*Gazzetta Ufficiale* n. 207 del 29 luglio 1983) per il personale regionale e degli enti strumentali;

che, in relazione al calcolo di tale «riequilibrio di anzianità», era intervenuta la norma statale di interpretazione «autentica» (art. 17 del decreto-legge 2 marzo 1989, n. 65, convertito, con modificazioni, nella legge 26 aprile 1989, n. 155) a tenore della quale il valore mensile delle classi e/o degli scatti di stipendio, da quantificare

ai sensi ... del punto 11, lettere a) e b) del [predetto] accordo del 29 aprile 1983 ... concernente il personale delle regioni a statuto ordinario [corrispondente al citato art. 37 della legge della regione Puglia n. 26 del 1984], deve intendersi determinato dividendo il valore della classe e/o dello scatto per il coefficiente 24, che rappresenta il numero dei mesi necessari per maturare il diritto alla loro attribuzione»;

che, dopo un primo tentativo regionale che proponeva il diverso criterio della divisione per dodicesimi — tentativo fondato sulla competenza regionale ad emanare norme in materia di personale, ma censurato da questa Corte con la sentenza n. 240 del 1990 — la regione Puglia con legge 8 gennaio 1992, n. 2, dettata per adeguarsi alla sentenza n. 240 del 1990 cit., dopo aver fissato (al comma 1) la decorrenza dal 2 marzo 1989 del criterio di calcolo in ventiquattresimi, ha disposto (al comma 2) la conservazione *ad personam* dei trattamenti più favorevoli già corrisposti ed il loro riassorbimento con i successivi aumenti stipendiali;

che con l'altra legge regionale 17 giugno 1994, n. 21, all'art. 28 è stato precisato: a) che le somme a tale titolo corrisposte dal 1983 al 2 marzo 1989 (data di entrata in vigore della norma statale di interpretazione autentica sopra ricordata) hanno natura retributiva (cioè, ad avviso del giudice rimettente, al fine di dirimere le controversie insorte con gli istituti previdenziali), in quanto costituenti «emolumento fisso, continuativo e ricorrente» e spettano a tutto il personale in servizio alla data del 1° marzo 1989; b) che l'assegno *ad personam*, dipendente dal ricalcolo del valore delle classi e scatti in ventiquattresimi con effetto dal 2 marzo 1989, è riassorbito con i successivi miglioramenti economici e cessa comunque di essere corrisposto dal sessantunesimo giorno dalla data di entrata in vigore della legge stessa (luglio 1994), termine poi differito al 31 ottobre 1994 dall'art. 3, comma 2, della successiva legge regionale 5 settembre 1994, n. 32;

che da tutto ciò deriverebbe un danno per l'erario, non solo per le maggiori somme erogate a tale titolo dal 1° gennaio 1983 al 1° marzo 1989, ma anche per i maggiori esborsi necessari per concedere ai dipendenti l'assegno *ad personam* dal 2 marzo 1989 al 31 gennaio 1992, onde sarebbero, ad avviso del giudice *a quo*, rilevanti le questioni sul presupposto che la normativa denunciata avrebbe un effetto di «sanatoria» delle responsabilità amministrative degli amministratori e funzionari dell'ente cui andrebbe addebitata la corresponsione di dette somme, con conseguente venir meno della pretesa risarcitoria del pubblico ministero per i danni patrimoniali richiesti a quei soggetti, convenuti nel giudizio principale;

che, nel merito, il giudice della rimessione osserva che la legge regionale n. 2 del 1992 avrebbe riprodotto illegittimamente il meccanismo di calcolo censurato, perpetuando, con effetto dal 1° gennaio 1983, a favore del personale regionale uno *status* economico del tutto ingiustificato perché non conforme al contratto collettivo per il triennio 1982-84, siglato il 29 aprile 1983, e quindi agli artt. 4 e 11 della legge n. 93 del 1983, da intendersi quali «norme interposte» rispetto agli artt. 117 e 3 della Costituzione;

che sarebbe altresì violato l'art. 81, quarto comma, della Costituzione in ordine alla copertura finanziaria della nuova e maggiore spesa, perché la legge regionale n. 2 cit. avrebbe omesso di indicare le risorse cui attingere per i maggiori fabbisogni finanziari, conseguenti al sostanziale mantenimento del diverso criterio di calcolo per oltre 6 anni (dal 1983);

che, unitamente al citato parametro costituzionale (art. 81, quarto comma, della Costituzione), sarebbero violate numerose norme interposte, quali l'art. 11-ter della legge 5 agosto 1978, n. 468, introdotto dall'art. 7 della legge 23 agosto 1988, n. 362, gli artt. 2, 11, 17 e 18 della legge 19 maggio 1976, n. 335 e gli artt. 156 e 158 del regio decreto 23 maggio 1924, n. 827, nonché l'art. 16 della legge 27 febbraio 1967, n. 48, integrato dall'art. 34 della legge 5 agosto 1978, n. 468 e modificato dall'art. 11 della legge n. 362 del 1988;

che le stesse censure sarebbero da rivolgere ai primi tre commi dell'art. 28 della legge regionale 17 giugno 1994, n. 21, i quali attribuiscono natura retributiva al detto emolumento e lo estendono a tutto il personale in servizio alla data del 1° marzo 1989 (comma 1);

che dal quadro ordinamentale così illustrato sembrerebbe trasparire, ad avviso del rimettente, l'intenzione del legislatore regionale diretta, oltre che a salvaguardare e conservare in favore dei dipendenti i trattamenti economici comunque acquisiti, soprattutto ad evitare agli amministratori e ai funzionari regionali (nonché a quelli dell'ente strumentale) il pericolo di subire l'azione di responsabilità amministrativo-contabile di cui agli artt. 30 e 31 della legge n. 335 del 1976, rendendoli così non perseguibili per il connesso danno procurato all'erario della Regione;

che in tal modo implicitamente il legislatore regionale avrebbe influito sulla giurisdizione della Corte dei conti, ponendosi così in contrasto con l'art. 103, secondo comma, della Costituzione e con gli artt. 30 e 31 della legge 19 maggio 1976, n. 335, nonché con l'art. 117 della Costituzione ed i limiti delle competenze regionali;

che non sarebbe comunque legittima, per contrasto con l'art. 3 della Costituzione, una legislazione regionale di favore per una categoria di personale rispetto ai pubblici dipendenti delle altre regioni e degli enti locali minori;

che, infine, sarebbe anche vulnerato l'art. 24 della Costituzione e quindi il diritto di difesa in giudizio delle ragioni risarcitorie patrimoniali «dello Stato-persona», perché la intervenuta sanatoria «sottrarrebbe ... al procuratore regionale della Corte dei conti, titolare della connessa azione processuale, il potere di adire la via giustiziale per ottenere, dagli amministratori e dipendenti regionali responsabili, il ripristino, seppure non integrale, dell'equilibrio finanziario in tal modo interrotto nell'erario della regione Puglia»;

che è intervenuta in giudizio la regione Puglia, eccedendo in primo luogo l'inammissibilità delle questioni per difetto di rilevanza, e, nel merito, sostenendone la infondatezza: sia perché non sussiste il preteso effetto di interferenza delle leggi regionali impugnate con la giurisdizione ed i suoi limiti, essendosi la regione limitata a regolare, in via transitoria, un particolare aspetto del trattamento economico dei pubblici dipendenti, nell'ambito delle proprie competenze; sia perché non risulta vulnerato il «diritto di difesa giudiziale delle ragioni risarcitorie ... dello Stato-persona», perché il diritto di difesa concerne il processo e la possibilità, per il titolare della situazione dedotta in giudizio, di far valere in questo le proprie ragioni, mentre le norme regionali in esame recano la disciplina sostanziale della fattispecie; sia perché non è invocabile il principio di uguaglianza in presenza di una normativa transitoria dettata per dare sistemazione a situazioni pregresse obiettivamente incerte e controverse; sia, infine, perché nessuna violazione dell'art. 81, quarto comma, della Costituzione, può configurarsi in quanto le leggi regionali impugnate non dispongono nuove spese, ma si limitano a confermare per il passato trattamenti economici già attribuiti nell'ambito della normativa all'epoca vigente;

che è altresì intervenuto nel giudizio ma tardivamente, nella sua qualità «di ex dipendente dell'ente regione Puglia», l'avv. Diego Maulucci in proprio, opponendosi all'ordinanza di rimessione e sostenendo la inammissibilità delle questioni proposte;

Considerato che dall'ordinanza di rimessione si ricava che la «vicenda, secondo quanto riferisce il procuratore regionale nel proprio atto di citazione del 18 luglio 1994, trae origine da sette delibere (da n. 85 a n. 91) adottate nella seduta del 18 febbraio 1985 dal Comitato esecutivo dell'Ente regionale per lo sviluppo agricolo della Puglia ... mediante le quali ... fu disposta la liquidazione in dodicesimi e non in ventiquattresimi del c.d. riequilibrio di anzianità»;

che l'epoca in cui quelle delibere furono adottate è perciò precedente l'emanazione, da parte del legislatore statale, della norma di interpretazione «autentica» dell'accordo nazionale del 29 aprile 1983 relativo al personale delle regioni e degli enti strumentali regionali — norma diretta a chiarire che «il valore mensile delle classi e/o degli scatti di stipendio ... deve intendersi determinato dividendo il valore ... per il coefficiente 24» (art. 17 del decreto-legge 2 marzo 1989 n. 65, convertito, con modificazioni, nella legge 26 aprile 1989 n. 155) — ed è altresì precedente l'emanazione delle leggi regionali ora impugnate;

che il giudice *a quo* omette di motivare circa gli effetti che la norma statale sopravvenuta e le disposizioni regionali applicative di quella sono in grado di svolgere sui comportamenti tenuti dagli amministratori e dipendenti regionali prima della vigenza di quelle leggi e quindi nell'osservanza di altre disposizioni regionali all'epoca applicabili (legge regionale 9 maggio 1984, n. 26, art. 37), secondo un'interpretazione possibile, avvalorata anche da pronunce giurisdizionali;

che l'ordinanza di rimessione, sul punto della rilevanza delle questioni, si limita ad asserire che «qualora il giudice delle leggi, con la sua pronuncia, dovesse escludere o confermare i dubbi sopra esposti, verrebbe meno o risulterebbe avvalorata la pretesa risarcitoria del p.m. per i danni ascritti agli odierni convenuti, con riferimento alle maggiori somme erogate nel periodo dal 1° gennaio 1983 al 31 gennaio 1992»;

che, però, così facendo, trascura di dare conto del perché un giudizio di responsabilità, relativo a comportamenti amministrativi tenuti prima dell'entrata in vigore sia delle leggi regionali censurate, sia della norma statale che impone la diversa interpretazione, possa essere pregiudicato dalla soluzione delle proposte questioni di legittimità costituzionale, specie se si ponga mente al fatto che l'elemento psicologico — che è uno dei requisiti perché possa configurarsi una responsabilità amministrativo-contabile (sentenza n. 72 del 1983) — non può sorgere per effetto di una pronuncia di questa Corte, che, quindi, non avrebbe nessuna influenza sul giudizio principale;

che le questioni di legittimità costituzionale così proposte sono, pertanto, manifestamente inammissibili;

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

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara la manifesta inammissibilità delle questioni di legittimità costituzionale dell'articolo unico della legge della regione Puglia 8 gennaio 1992, n. 2 (Norme di adeguamento alla sentenza della Corte costituzionale n. 240 del 3 maggio 1990) e dell'art. 28, commi 1, 2 e 3, della legge della regione Puglia 17 giugno 1994, n. 21 (Bilancio di previsione per l'esercizio finanziario 1994 e bilancio pluriennale 1994-1996), sollevate, in riferimento agli articoli 3, 24, 81, quarto comma, 103, secondo comma, e 117 della Costituzione, dalla Corte dei conti, sezione giurisdizionale regionale per la Puglia, con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 15 aprile 1996.

Il Presidente: FERRI

Il redattore: ZAGREBELSKY

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 18 aprile 1996.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

96C0594

N. 123

Ordinanza 15-18 aprile 1996

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Processo penale - Giudice delle impugnazioni - Sussistenza del requisito dei gravi indizi di colpevolezza dopo l'emissione del decreto che dispone il giudizio - Valutazione - Preclusione - Richiamo alla sentenza n. 71/1996 della Corte dichiarativa dell'illegittimità costituzionale degli artt. 309 e 310 del c.p.p. - Manifesta inammissibilità.

(C.P.P., artt. 309, 310 e 311).

(Cost., artt. 2, 3, 13, secondo comma, 24, secondo comma, 97 e 111, secondo comma).

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: avv. Mauro FERRI;

Giudici: 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, prof. Gustavo ZAGREBELSKY, prof. Valerio ONIDA, prof. Carlo MEZZANOTTE;

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nei giudizi di legittimità costituzionale degli artt. 309, 310 e 311 del codice di procedura penale, promossi con ordinanze emesse l'11 maggio, il 31 luglio, il 19, 27 e 22 giugno, il 31 luglio, l'11 maggio, il 19, 3, 6 e 27 giugno (n. 2 ordd.) 1995 dal tribunale di Catanzaro, rispettivamente iscritte ai numeri 872, 873, 874, 875 e 876 del registro ordinanze 1995, ed ai numeri 68, 69, 70, 71, 72, 73 e 74 del registro ordinanze 1996, e pubblicate nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 52, prima serie speciale, dell'anno 1995, e n. 7, prima serie speciale, dell'anno 1996;

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

Udito nella camera di consiglio del 26 marzo 1996 il giudice relatore Giuliano Vassalli;

Ritenuto che il tribunale di Catanzaro, chiamato a pronunciarsi in sede di riesame, appello o giudizio di rinvio a seguito di annullamento della Corte di cassazione in tema di misure cautelari personali, ha sollevato con varie ordinanze, in riferimento agli artt. 2, 3, 13, secondo comma, 24, secondo comma, 97 e 111, secondo comma, della Costituzione, questione di legittimità costituzionale degli artt. 309, 310 e 311 del codice di procedura penale, nella parte in cui precludono al giudice della impugnazione di valutare la sussistenza del requisito dei gravi indizi di colpevolezza dopo l'emissione del decreto che dispone il giudizio;

che nei giudizi è intervenuto il Presidente del Consiglio dei Ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che le questioni siano dichiarate non fondate;

Considerato che questa Corte, con sentenza n. 71 del 1996, successiva alle ordinanze di rimessione, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale degli artt. 309 e 310 del codice di procedura penale proprio nella parte in cui non prevedono, secondo l'interpretazione costantemente data dalla giurisprudenza di legittimità, la possibilità di valutare la sussistenza dei gravi indizi di colpevolezza nell'ipotesi in cui sia stato emesso il decreto che dispone il giudizio a norma dell'art. 429 dello stesso codice;

che il richiamo all'art. 311 del codice di procedura penale non presenta autonomia alcuna rispetto alle restanti censure, essendo stato operato dal giudice *a quo* soltanto perché talune delle ordinanze di rimessione sono state emesse dal tribunale del riesame quale giudice di rinvio a seguito di annullamento da parte della Corte di cassazione;

che, pertanto, essendo state le disposizioni oggetto di impugnativa espunte dall'ordinamento nella parte auspicata dal tribunale rimettente, le questioni ora proposte devono essere dichiarate manifestamente inammissibili;

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

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara la manifesta inammissibilità delle questioni di legittimità costituzionale degli artt. 309, 310 e 311 del codice di procedura penale, sollevate, in riferimento agli artt. 2, 3, 13, secondo comma, 24, secondo comma, 97 e 111, secondo comma, della Costituzione, dal tribunale di Catanzaro con le ordinanze in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 15 aprile 1996.

Il Presidente: FERRI

Il redattore: VASSALLI

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 18 aprile 1996.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

N. 124

Ordinanza 15-18 aprile 1996

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Processo civile - Provvedimenti possessori - Istituto della reclamabilità - Estensione - Omessa previsione - Presunta limitazione del diritto di difesa - Identica questione già dichiarata manifestamente infondata dalla Corte con ordinanza n. 58/1996 - Manifesta infondatezza.

(C.P.C., art. 703).

(Cost., artt. 3 e 24).

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: avv. Mauro FERRI;

Giudici: 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, prof. Gustavo ZAGREBELSKY, prof. Valerio GNIDA, prof. Carlo MEZZANOTTE;

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 703 del codice di procedura civile, promosso con ordinanza emessa il 7 luglio 1995 dal tribunale di Cosenza nel procedimento civile vertente tra Iervasi Antonio e Cicerale Maria, iscritta al n. 889 del registro ordinanze 1995 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 53, prima serie speciale, dell'anno 1995;

Udito nella camera di consiglio del 26 marzo 1996 il giudice relatore Cesare Ruperto;

Ritenuto che il tribunale di Cosenza, con ordinanza emessa il 7 luglio 1995, dubita della legittimità costituzionale — in riferimento agli artt. 3 e 24 della Costituzione — dell'art. 703 del codice di procedura civile, nella parte in cui esclude l'applicabilità dell'art. 669-*terdecies* del medesimo codice ai procedimenti possessori nella fase sommaria;

che, a parere del rimettente, il richiamo contenuto nel secondo comma della norma impugnata «Il giudice provvede ai sensi degli artt. 669-*bis* e seguenti» non consentirebbe di estendere l'istituto della reclamabilità ai provvedimenti possessori, sia in ragione del dato testuale, non comprensivo dell'intero procedimento cautelare uniforme, sia per la natura non cautelare dei provvedimenti in parola;

che, in conseguenza, sarebbe ravvisabile una disparità di trattamento rispetto ai provvedimenti emessi nei procedimenti nunciatori, la reclamabilità dei quali è espressamente prevista, nonché una limitazione del diritto di difesa;

Considerato che la questione è identica a quella sollevata con l'ordinanza n. 313 del 1995, emessa dal medesimo tribunale il 1° marzo 1995, decisa da questa Corte con l'ordinanza n. 58 del 1996, dichiarativa della manifesta infondatezza della questione stessa;

che il giudice *a quo* non aggiunge argomenti diversi od ulteriori rispetto a quelli a suo tempo esaminati;

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

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 703 del codice di procedura civile, sollevata, in riferimento agli artt. 3 e 24 della Costituzione, dal tribunale di Cosenza con l'ordinanza in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 15 aprile 1996.

Il Presidente: FERRI

Il redattore: RUPERTO

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 18 aprile 1996.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

96C0596

N. 125

Ordinanza 15-18 aprile 1996

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Impiego pubblico - Dipendenti INAIL - Quota computabile nella base di calcolo ai fini dell'indennità di anzianità - Limitazione al 30% della indennità integrativa speciale spettante - Identiche questioni già dichiarate non fondate dalla Corte con sentenza n. 103/1995 e manifestamente infondate con ordinanze nn. 207, 324, 468 e 495 del 1995 e 19/1996 - Manifesta infondatezza.

(Legge 29 gennaio 1994, n. 87, artt. 1 e 4).

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

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: avv. Mauro FERRI;

Giudici: 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, prof. Gustavo ZAGREBELSKY, prof. Valerio ONIDA, prof. Carlo MEZZANOTTE;

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale degli artt. 1 e 4 della legge 29 gennaio 1994, n. 87 (Norme relative al computo dell'indennità integrativa speciale nella determinazione della buonuscita dei pubblici dipendenti), promosso con ordinanza emessa il 9 novembre 1994 dal tribunale amministrativo regionale del Lazio sul ricorso proposto da Pappalardi Mario contro l'INAIL, iscritta al n. 925 del registro ordinanze 1995 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 3, prima serie speciale, dell'anno 1996;

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

Udito nella camera di consiglio del 26 marzo 1996 il giudice relatore Cesare Ruperto;

Ritenuto che, con ordinanza emessa il 9 novembre 1994, pervenuta alla Corte il 18 dicembre 1995, il tribunale amministrativo regionale del Lazio, III sezione, ha sollevato questioni di legittimità costituzionale:

a) dell'art. 4 della legge 29 gennaio 1994, n. 87 (Norme relative al computo dell'indennità integrativa speciale nella determinazione della buonuscita dei pubblici dipendenti), per contrasto con gli artt. 3, 24, primo e secondo comma, 25, primo comma, 103 e 113 della Costituzione, in quanto — disponendo l'estinzione dei giudizi pendenti e la compensazione delle spese processuali — interferisce con l'indipendenza del giudice, sottraendo alla sua valutazione i profili relativi al rapporto sostanziale dedotto in giudizio ed alle pronunce accessorie, e in quanto — escluso il carattere innovativo della legge, promulgata solo a seguito della sentenza n. 243 del 1993 della Corte costituzionale — lede il diritto di difesa e di azione e la naturale precostituzione del giudice;

b) dell'art. 1 della legge citata, per violazione degli artt. 3 e 36 della Costituzione, nella parte in cui limita al 30 per cento dell'indennità integrativa speciale spettante al ricorrente già dipendente dell'INAIL ed ancora in godimento alla data della cessazione dal servizio, la quota computabile nella base di calcolo ai fini dell'indennità di anzianità, con conseguente notevole diminuzione del contenuto della prestazione economica ed irrazionale disparità di trattamento rispetto al personale di altri comparti pubblici;

che è intervenuto il Presidente del Consiglio dei Ministri, rappresentato dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che le questioni di legittimità costituzionale siano dichiarate inammissibili.

Considerato che identiche questioni sono già state dichiarate non fondate con la sentenza n. 103 del 1995, nonché manifestamente infondate con le ordinanze nn. 207, 324, 468 e 495 del 1995 e n. 19 del 1996, in ragione dell'asserto carattere tendenzialmente satisfattivo — assunto dalla normativa *de qua* — delle aspettative dei pubblici dipendenti ad un'estensione della base di computo dell'indennità erogata in occasione della cessazione dal servizio, fino a ricomprendervi l'indennità integrativa speciale;

che in tali decisioni — con riferimento alla questione, di natura pregiudiziale rispetto alle altre, concernente l'asserita illegittimità della dichiarazione di estinzione d'ufficio dei giudizi pendenti con compensazione delle spese — questa Corte ha sottolineato, sia pure in una prospettiva di gradualità ed in attesa di una complessiva omogeneizzazione dei trattamenti dei lavoratori dei vari comparti della pubblica amministrazione, l'adeguatezza e la sufficiente tempestività della risposta data dal legislatore alle suddette aspettative, le quali, a seguito della sentenza n. 243 del 1993, erano ben assurde al rango di diritti, ma non erano ancora immediatamente determinabili;

che in conseguenza — valutato il rapporto tra l'intervento normativo e il grado di realizzazione che alla pretesa azionata è stato accordato per via legislativa — è stata riconosciuta (e va qui ribadita) la ragionevolezza della norma censurata, come tale non incidente sul diritto di difesa e sull'assetto costituzionale riservato «all'esercizio dell'attività giurisdizionale e alla sua prerogativa, anche nei rapporti col legislatore» (sentenza n. 103 del 1995);

che, pertanto, le questioni sono manifestamente infondate, in quanto il giudice *a quo* non offre argomenti ulteriori o diversi rispetto a quelli a suo tempo esaminati;

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

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara la manifesta infondatezza delle questioni di legittimità costituzionale dell'art. 1 e dell'art. 4 della legge 29 gennaio 1994, n. 87 (Norme relative al computo dell'indennità integrativa speciale nella determinazione della buonuscita dei pubblici dipendenti), sollevate, in riferimento agli artt. 3, 24, primo e secondo comma, 25, primo comma, 36, 103 e 113 della Costituzione, dal tribunale amministrativo regionale del Lazio con l'ordinanza in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 15 aprile 1996.

Il Presidente: FERRI

Il redattore: RUPERTO

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 18 aprile 1996.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 341

*Ordinanza emessa il 22 gennaio 1996 dalla corte d'appello di Milano
nel procedimento penale a carico di Tripodi Vincenzo*

Processo penale - Dibattimento - Giudice che, quale componente del tribunale della libertà, ha concorso a pronunciare un provvedimento sulla libertà personale nei confronti di alcuni imputati - Incompatibilità ad esercitare le funzioni di giudice del dibattimento - Omessa previsione - Lesione del principio di eguaglianza dei cittadini dinanzi alla legge - Violazione del diritto di difesa - Richiamo ai principi espressi dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 432/1995 - Questione di legittimità costituzionale sollevata dalla corte di appello nel corso di procedimento di ricusazione.

(C.P.P. 1988, art. 34).

(Cost., artt. 3 e 24).

LA CORTE D'APPELLO

Ha pronunciato la seguente ordinanza nel procedimento di ricusazione promosso da Tripodi Vincenzo, nei confronti del dott. Carlo Crivelli, presidente del Collegio avanti il quale pende il giudizio a carico di Arces Giovanni + 10, presso la settima sezione del tribunale penale di Milano.

Con ricorso 17 gennaio 1996, Tripodi Vincenzo, imputato con altri nel processo contro Arces Giovanni + 10, pendente avanti la settima sezione del tribunale penale di Milano, dichiarava di ruscare il dott. Carlo Crivelli, presidente del Collegio giudicante, per avere il medesimo presieduto altresì il tribunale del riesame chiamato a decidere, in data 10 agosto 1994, sul ricorso proposto da esso Tripodi avverso l'ordinanza 22 luglio 1994, con la quale il giudice per le indagini preliminari presso il tribunale di Milano aveva applicato nei suoi confronti la misura cautelare della custodia in carcere.

Deponava il ricorrente che il giudice del riesame, per avere affrontato anche il merito dell'imputazione mosagli, non poteva svolgere altresì le funzioni di giudice del dibattimento pur non avendo prevista infatti tale causa di compatibilità dell'art. 34 c.p.p., doveva ritenersi, alla stregua dei principi di recente affermati dalla Corte costituzionale, comunque impediente la previa partecipazione al giudizio di riesame, pena il doveroso dubbio di legittimità costituzionale, per contrasto con gli artt. 3, 24, 101 comma secondo della Costituzione.

Il p.g., rilevato che, allo stato, l'evidenziata situazione di incompatibilità non emergeva dall'art. 34 c.p.p., e salva una diversa indicazione della Corte costituzionale, chiedeva dichiararsi l'inammissibilità della dichiarazione di ruscuzione.

Osserva il Collegio che, in materia di incompatibilità, e conseguentemente di ruscuzione, assume indubbio rilievo la sentenza 6-15 settembre 1995 n. 432 della Corte costituzionale, ultima di una serie ormai numerosa di decisioni definitive della natura e dei pregi della normativa in argomento.

Con essa, pur resa in relazione alla sola ipotesi della compatibilità del giudice per le indagini preliminari che abbia applicato una misura cautelare personale nei confronti dell'imputato, con la partecipazione al giudizio dibattimentale, la Corte ha affermato o ribadito principi di sicura rilevanza generale, e, tra essi, alla luce della «convizione di dover affermare un più pregnante significato dei valori costituzionali del giusto processo (e del diritto di difesa che ne è componente essenziale)», la specifica considerazione della possibilità che alcuni apprezzamenti sui risultati delle indagini preliminari determinino un'anticipazione di giudizio suscettibile di minare l'imparzialità del giudice. Il tutto in riferimento agli effetti che l'art. 34 c.p.p. mira a concretamente impedire, e cioè che la valutazione conclusiva sulla responsabilità dell'imputato sia, o possa apparire, condizionata dalla cosiddetta forza della prevenzione, e cioè da quella naturale tendenza a mantenere un giudizio già espresso o un atteggiamento già assunto in altri momenti decisionali dello stesso procedimento.

Ciò posto, è bensì vero che l'ipotesi oggi in esame non ricade sotto il divieto di cui all'art. 34 c.p.p., donde l'evidente inammissibilità della dichiarazione di ruscuzione. Quest'ultima, pertanto, è stata proposta sulla base di un'invocata incostituzionalità della norma predetta, che, ove ravvisata, determinerebbe sicuri effetti sul processo in corso. Come già in altre occasioni osservato da questa Corte, la questione non appare manifestamente infon-

data, atteso che, con la presenza sovra richiamata, il giudice delle leggi, nel motivare il proprio mutamento di indirizzo in materia, ha significativamente ed espressamente citato la sentenza n. 502 del 1991, resa in tema di riesame delle ordinanze che dispongono una misura coercitiva, e cioè la fattispecie sottoposta all'odierno giudizio.

Quanto alla rilevanza nel giudizio *de quo*, se è vero che l'ordinanza di custodia cautelare è stata annullata dal tribunale del riesame, è altresì vero che la valutazione di inidoneità degli indizi attiene ad una circostanza (l'ulteriore dazione di denaro da parte del privato al Tripodi) non più presente nell'imputazione di cui al rinvio a giudizio, laddove, in relazione ai fatti contenuti in quest'ultima, pregnanti e sintomatiche appaiono le osservazioni del Collegio presieduto dal dott. Crutelli in punto a responsabilità del Tripodi e tali da integrare un'inequivoca valutazione di contenuto, sì che, certamente esclusa l'ipotesi di un'indebita manifestazione del proprio pensiero di cui all'art. 37, 1 lett. B) c.p.p., atteso l'intimo e necessario collegamento con l'esercizio dell'attività giurisdizionale, appare doverosa la rimessione degli atti alla Corte costituzionale, perché decida sulla questione di legittimità sopra illustrata.

Va conseguentemente disposta la sospensione del procedimento incidentale (pronuncia sulla ricusazione) pendente avanti questa Corte.

P. Q. M.

Visto l'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87; ritiene non manifestamente infondata e rilevante la questione di legittimità costituzionale dell'art. 34 c.p.p. nella parte in cui non prevede la incompatibilità del giudice che abbia partecipato alla decisione, interferente nel merito, da parte del tribunale del riesame a prendere parte al successivo dibattimento di merito, per contrasto con gli artt. 3 e 24 della Costituzione, e conseguentemente ordina la immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale, sospendendo il giudizio incidentale pendente davanti a questa Corte; ordina che a cura della cancelleria la presente ordinanza sia comunicata alla Presidenza delle due Camere del Parlamento e sia notificata al Presidente del Consiglio dei Ministri, al procuratore generale in sede, al proponente la ricusazione ed al magistrato ricusato.

Milano, addì 22 gennaio 1996

Il presidente: MILANO

I consiglieri: (firme illeggibili)

96C0476

N. 342

*Ordinanza emessa il 16 gennaio 1996 dalla corte d'appello di Genova
sull'istanza di ricusazione proposta da Ascitto Francesco Giuseppe ed altri*

Processo penale - Udienza preliminare - Giudice delle indagini preliminari che abbia applicato una misura cautelare personale nei confronti degli imputati - Incompatibilità ad esercitare le proprie funzioni in detta udienza - Omessa previsione - Violazione del principio di eguaglianza - Lesione del diritto di difesa e della garanzia costituzionale di imparzialità del giudice - Richiamo alla sentenza della Corte costituzionale n. 432/1995 - Eccezione di illegittimità costituzionale prospettata dalla corte di appello nel corso di procedimento di ricusazione.

(C.P.P. 1988, art. 34, secondo comma).

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

LA CORTE D'APPELLO

Sciogliendo la riserva formulata nell'udienza in camera di consiglio tenuta in data 8 gennaio 1996 relativamente alle dichiarazioni di ricusazione presentate da Ascitto Francesco Giuseppe, difeso dall'avv. Andrea Vernazza, Campisi Giuseppe e Campisi Domenico, entrambi difesi dall'avv. M. Manna, Alessi Giovanni, Maiolo Car-

melo, Zagari Giuseppe e Zagari Rocco, tutti difesi dal dott. proc. Giuseppe Maria Gallo, nonché relativamente a quelle per conto di Di Caro Vincenzo, Flamini Maria Assunta e Reitano Antonio o Antonino, tutti difesi dal dott. proc. Giuseppe Maria Gallo, nei confronti del Giudice dell'udienza preliminare presso il tribunale di Genova dott. Massimo Todella;

OSSERVA

1. — Le motivate dichiarazioni di ricusazione sottoscritte dall'Alessi, dalla Maiolo, dallo Zagari Giuseppe e dallo Zagari Rocco sono state presentate a questa Corte il 12 dicembre 1995.

Dal verbale dell'udienza preliminare tenuta nello stesso giorno non risulta, però, la corrispondente proposizione delle dichiarazioni davanti al g.u.p.

Le dichiarazioni predette vanno pertanto dichiarate inammissibili, ai sensi dell'art. 41 c.p.p., per inosservanza delle forme di cui all'art. 38, comma primo, prima parte.

2. — Quanto a Di Caro Vincenzo, Reitano Antonio o Antonino e Flamini Maria Assunta, essi, sebbene indicati tra i firmatari della dichiarazione di ricusazione destinata ad essere presentata «per mezzo» del loro difensore di fiducia, e di fatto poi presentata a questa Corte, non l'hanno sottoscritta, diversamente dall'Alessi, dalla Maiolo e dai due Zagari.

Per essi Di Caro, Reitano e Flamini, pertanto, le dichiarazioni di ricusazione vanno dichiarate inesistenti.

Si rileva che, peraltro, anche costoro non risultano tra i proponenti della dichiarazione nell'udienza preliminare.

Trattandosi di pronuncia *de plano*, non v'è luogo a provvedere alla previa audizione del Di Caro, il quale, attualmente in stato di detenzione, ha chiesto di intervenire all'udienza davanti a questa Sezione.

3. — Ritualmente proposte sono state le dichiarazioni per Ascitutto, Campisi Giuseppe e Campisi Domenico.

Per il primo, la dichiarazione è stata motivata sotto il profilo della ritenuta incompatibilità del magistrato a svolgere le funzioni di Giudice dell'udienza preliminare in quanto, come Giudice per le indagini preliminari, egli emise nei confronti dell'Ascitutto ordinanza di custodia cautelare.

La causa di incompatibilità è stata ravvisata nel disposto dell'art. 34, comma secondo, richiamato dall'art. 36, comma primo, lett. g), a sua volta richiamato dall'art. 37, comma primo, lett. a), C.p.p.

Contestualmente, peraltro, è stata sollevata eccezione di illegittimità costituzionale del cit. art. 34, c. sec., nella parte in cui non prevede l'incompatibilità del g.i.p. che ha emesso provvedimento coercitivo, a tenere l'udienza preliminare nei confronti dello stesso imputato, potendosi dubitare che quello stesso magistrato, svolgendo poi le funzioni di g.u.p., non sia, suo malgrado, influenzato, nel decidere, dalla valutazione precedentemente effettuata nel disporre la misura coercitiva, tanto più ora che, dopo l'abrogazione del criterio dell'«evidenza» di cui all'art. 425 c.p.p., al g.u.p. è imposta una più pregnante analisi delle risultanze delle indagini preliminari.

Per i due Campisi le dichiarazioni sono state motivate del pari — sebbene sinteticamente — con l'identificarsi del g.u.p. designato nel g.i.p. che emise l'ordinanza di custodia cautelare nei confronti di costoro.

Il p.g. ha espresso parere contrario all'accoglimento delle ricusazioni, rilevando che non sussiste la *eadem ratio* che ha indotto la Corte costituzionale a dichiarare, con la sentenza, n. 432 del 6-15 settembre 1995, costituzionalmente illegittimo l'art. 34, c. 2, cit. nella parte in cui non prevede che non possa partecipare al giudizio dibattimentale il g.i.p. che abbia applicato una misura cautelare personale nei confronti dell'imputato. Con tale sentenza, ha aggiunto il p.g., la Corte costituzionale ha valutato il pericolo di prevenzione del giudice solo con riguardo al «giudizio» vero e proprio, cioè alla decisione sul merito della *res judicanda*, e non anche a quello conclusivo dell'udienza preliminare, che interviene nella medesima fase del procedimento.

4. — Premesso, in fatto, che effettivamente nei confronti dell'Ascitutto e dei due Campisi il g.i.p., in persona del dott. Massimo Todella, risulta avere emesso, in data 20 dicembre 1994 ordinanza di custodia cautelare e che il medesimo Magistrato, fissata infine l'udienza preliminare, ha poi proceduto alle formalità di avvio della stessa, provvedendo, a seguito delle dichiarazioni di ricusazione in esame, a disporre la trasmissione a questa Corte per la decisione, si osserva, in diritto, che la questione di principio è già stata a questa Corte sottoposta, in altro procedimento penale.

In tale precedente occasione la Corte ha pronunciato ordinanza 1° dicembre 1995 di rimessione alla Corte costituzionale, svolgendo le seguenti considerazioni, da cui non ravvisa motivi per discostarsi, dato preliminarmente atto che la soluzione dell'insorta questione di legittimità costituzionale della norma è, anche nel caso presente, rilevante, come risulta da quanto sopra esposto in fatto.

Allo stato attuale del diritto positivo la denunciata incompatibilità non è configurata, neppure alla luce della dianzi accennata decisione della Corte costituzionale (sentenza n. 432/1995) che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 34, comma 2, c.p.p. nella parte in cui non prevede che non possa partecipare al giudizio dibattimentale il giudice per le indagini preliminari che abbia applicato una misura cautelare personale nei confronti dell'imputato.

L'ipotesi della pronuncia di parziale incostituzionalità della norma non può che essere circoscritta alla fattispecie legale esaminata.

La norma, di stretta interpretazione, resta tuttora priva della previsione di un'attività provvedimentale cautelare personale del giudice in funzione di g.i.p. come attività incompatibile con la celebrazione dell'udienza preliminare da parte dello stesso giudice, per cui la presente ricusazione sarebbe da disattendere, — nel caso attuale, sarebbero da disattendere le ricusazioni — «pur riconoscendosi nella fattispecie la sussistenza del primo presupposto dell'incompatibilità, ossia la valutazione di merito della *res judicanda* operata» dal g.i.p. «allorché emise l'ordinanza cautelare nei confronti "dell'indagato", idonea a determinare un possibile condizionamento in sede di udienza preliminare, in aderenza alla pronuncia della Corte costituzionale n. 432/1995».

L'ordinanza ha fatto a questo punto riferimento, a sua volta, a quella 18 maggio 1995 del g.u.p. presso il tribunale di Roma, che, nel sollevare la stessa questione, ha rilevato come, a seguito dell'abrogazione del criterio dell'«evidenza» di cui all'art. 425 c.p.p., risultino più pregnanti i poteri di cognizione del g.u.p. nel decidere tra il disporre il giudizio ed il non luogo a procedere, cosicché l'udienza preliminare ha acquistato connotazioni più vicine al giudizio di merito.

«La non manifesta infondatezza dell'eccezione», si osserva più oltre, deriva dalla recente decisione della Consulta, di portata additiva, che, ravvisando nell'adozione da parte del giudice per le indagini preliminari di una misura cautelare una valutazione di merito, lascia sussistere fondatamente il dubbio che il medesimo magistrato possa essere soggetto ad una possibile compromissione della genuinità e correttezza del processo formativo del convincimento nella sede del successivo giudizio conclusivo dell'udienza preliminare, con possibile pregiudizio, sebbene involontario, della sua imparzialità ed indipendenza, nonché con profili di incostituzionalità quali denunciati nell'eccezione medesima, ossia per violazione del principio di uguaglianza sancito dall'art. 3 della Costituzione, per menomazione del diritto di difesa affermato dall'art. 24 e, da ultimo, per violazione dell'art. 25, posto a tutela dell'imparzialità del giudice.

Va a questo punto soggiunto che le esposte considerazioni rilevano anche ai fini del giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 34, secondo comma, c.p.p. nella parte in cui prevede l'incompatibilità con esclusivo riguardo al «giudizio» e non all'udienza preliminare. Tale norma appare cioè affetta da illegittimità costituzionale anche laddove utilizza il termine «giudizio», escludendo implicitamente l'udienza preliminare, giacché non è in grado di ovviare al pericolo di prevenzione che la sentenza della Corte costituzionale n. 432 del 1995 ha inteso evitare, pericolo ravvisabile nella naturale tendenza a mantenere un giudizio già espresso o un atteggiamento già assunto in altri momenti decisionali dello stesso procedimento.

Anche l'udienza preliminare non è certamente indenne da tale «forza della prevenzione», per cui non sembra esservi una plausibile ragione per escludere la stessa dalle garanzie di imparzialità e indipendenza sottese all'art. 25 della Costituzione, che assume ulteriore rilievo sotto questo aspetto, non preso in considerazione dalle precedenti pronunce della Corte.

In tale prospettiva non sembrano pertanto assumere dirimente rilievo le innegabili differenze tra l'udienza dibattimentale e quella preliminare.

La richiamata ordinanza di questa Corte ha affrontato, in chiusura, l'aspetto problematico della proponibilità della questione di legittimità costituzionale in sede di procedimento incidentale sulla ricusazione, concludendo in senso affermativo con motivazione alla quale ci si riporta.

Resta da dire, in relazione a quanto rilevato dal p.g. nel proprio parere, che le svolte considerazioni circa i non manifestamente infondati dubbi di legittimità costituzionale della fattispecie in esame non appaiono rimossi dal fatto in sé e per sé dell'unicità di fase processuale a cui appartengono le attività del g.i.p. e quella del g.u.p., in quanto tale aspetto lascia intatta l'importanza, agli effetti considerati, di quello che è il sostanziale contenuto dei poteri attribuiti a quest'ultima funzione, nel momento conclusivo di tale fase.

P. Q. M.

Visti gli artt. 41 e 38 del c.p.p., in conformità al parere del p.g., dichiara inammissibili le dichiarazioni di ricusazione proposte come in motivazione dagli imputati Alessi Giovanni, Maiolo Carmelo, Zagari Giuseppe e Zagari Rocco;

Visti gli stessi articoli e parimenti in conformità al parere del p.g., dichiara l'inesistenza delle dichiarazioni di ricusazione attribuibili agli imputati Di Caro Vincenzo, Reitano Antonio o Antonino e Flamini Maria Assunta;

Visti gli artt. 23 e seguenti della legge 11 marzo 1953 n. 87, in difformità dal parere del p.g., ritenuta la rilevanza, relativamente alle dichiarazioni di ricusazione ritualmente proposte dagli imputati Asciutto Francesco Giuseppe, Campisi Giuseppe e Campisi Domenico, e la non manifesta infondatezza della sollevata questione di illegittimità costituzionale, in relazione agli artt. 3, 24 e 25 della Costituzione, dell'art. 34, comma secondo, del c.p.p. nella parte in cui non prevede che non possa tenere l'udienza preliminare il giudice per le indagini preliminari che abbia applicato una misura cautelare personale nei confronti dell'imputato;

Dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Sospende il procedimento in corso relativo agli imputati predetti Asciutto e Campisi Giuseppe e Domenico;

Ordina che a cura della cancelleria la presente ordinanza venga notificata al g.i.p. presso il tribunale di Genova dott. Massimo Todella, alle parti processuali, al p.m. presso il tribunale di Genova che ha chiesto l'emissione del decreto che dispone il giudizio, nonché al signor Presidente del Consiglio dei Ministri, e comunicata ai signori Presidenti delle due Camere del Parlamento, oltre che al p.g. presso questa Corte.

Genova, addì 16 gennaio 1996

Il presidente: LA MANTIA

Il consigliere estensore: PETRILLO

96C0477

N. 343

Ordinanza emessa il 15 novembre 1995 dal giudice per le indagini preliminari presso il tribunale di Firenze nel procedimento penale a carico di Ferrari Virgilio ed altri

Processo penale - Giudizio abbreviato - Giudice per le indagini preliminari che si sia pronunciato su una misura cautelare personale nei confronti dello stesso imputato - Incompatibilità ad esercitare le funzioni giudicanti nel suddetto rito speciale - Omessa previsione - Lesione del principio di eguaglianza - Compressione del diritto di difesa - Violazione del principio di non colpevolezza - Richiamo ai principi espressi dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 432/1995.

(C.P.P. 1988, art. 34, secondo comma).

(Cost., artt. 3, 24 e 27).

IL GIUDICE

Ha pronunciato la seguente ordinanza sull'eccezione di illegittimità costituzionale dell'art. 34 c.p.p., nella parte in cui non prevede l'incompatibilità per il giudice delle indagini preliminari, che abbia emesso misure cautelari, a giudicare con rito abbreviato;

O S S E R V A

Gli imputati Ferrari, Buffa, Sanguedolce, Nistri, e Petruccioli sono stati sottoposti alla misura della custodia cautelare in carcere con ordinanza emessa da questo g.i.p. in data 11 aprile 1994; per Caselli la richiesta di applicazione di identica misura è stata respinta sul presupposto tuttavia della mancanza di esigenze cautelari, mentre è stata ritenuta l'esistenza di gravi indizi, con una valutazione quindi che rispecchia quella compiuta nei confronti

dei destinatari del provvedimento cautelare. Di conseguenza, sotto il profilo che qui interessa e che si incentra proprio sull'apprezzamento dei gravi indizi di colpevolezza, la posizione del Caselli deve essere equiparata a quella dei coimputati indicati in premessa.

La Corte costituzionale, con sentenza n. 432/1995, ha dichiarato illegittimo l'art. 34, secondo comma, c.p.p. nella parte in cui non prevede che non possa partecipare al giudizio dibattimentale il giudice per le indagini preliminari che abbia emesso una misura cautelare personale a carico dell'imputato, sul presupposto che il g.i.p., allorché applica una misura cautelare, compie una valutazione, non solo di legittimità, ma di merito sulla colpevolezza dell'imputato. La Corte inoltre mette in evidenza la sostanziale analogia con le valutazioni compite dal g.i.p. quando, decidendo sulla richiesta di archiviazione, ordina di formulare l'imputazione o quando, a fronte di una richiesta di applicazione pena concordata, l'abbia respinta, riconoscendo l'incompatibilità del g.i.p. a partecipare al successivo giudizio abbreviato (sentenza n. 401 del 12 novembre 1991 e n. 439 del 16 dicembre 1993) sul rilievo che «non può essere lo stesso giudice che ha compiuto una così incisiva valutazione di merito ad adottare la decisione conclusiva in ordine alla responsabilità dell'imputato».

Ma v'è di più nel contesto della motivazione della citata sentenza n. 432/1995, si rileva come, nel caso di richiesta di «patteggiamento» o giudizio abbreviato, i medesimi elementi che, nella fase delle indagini preliminari, erano semplici indizi e che, sovente, sono gli stessi messi a fondamento della misura personale cautelare, vengono sostanzialmente apprezzati come prove; a questo potendosi aggiungere che, nell'ipotesi di giudizio abbreviato, il giudicante è un organo monocratico, per cui viene meno anche quello scambio di opinioni e di giudizi attraverso i quali si articola la decisione nel collegio dibattimentale.

Di conseguenza, gli stessi profili di incostituzionalità dell'art. 34 secondo comma c.p.p., che hanno portato all'adozione delle predette decisioni possono valere con riferimento alla situazione in esame.

Infatti la mancata previsione dell'incompatibilità a partecipare al giudizio abbreviato del g.i.p. che abbia disposto, nel corso delle indagini preliminari, una misura cautelare si pone in contrasto con i principi costituzionali di eguaglianza (art. 3) nel senso che, nel caso di più imputati, l'imputato assoggettato a misura cautelare o comunque oggetto di una pronuncia concernente, sempre con riguardo all'applicazione di misura cautelare, il presupposto dei gravi indizi, non godrebbe nel giudizio abbreviato delle medesime garanzie degli altri non soggetti agli stessi provvedimenti o alla stessa pronuncia; con il principio della presunzione di non colpevolezza (art. 27) e con il diritto di difesa (art. 24) per il rischio che detta presunzione possa soccombere di fronte alla prognosi di colpevolezza compiuta in sede cautelare e che la valutazione conclusiva della responsabilità penale sia, o possa apparire, condizionata dalla propensione del giudice a confermare la propria precedente decisione.

Conosce il giudice le argomentazioni in contrario del g.i.p. di questo tribunale dott. Crivelli e non può non dividerne la conclusione, secondo cui, proprio la situazione di dubbio, non risolvibile in via interpretativa, conferma la non manifesta infondatezza della questione di costituzionalità e quindi la necessità di rimettere gli atti alla Corte costituzionale.

La remissione tuttavia non può coinvolgere gli imputati per i quali non erano state chieste misure cautelari, come nel caso di Di Giovine Santa Margherita, perché vengono a difettare i presupposti che la giustificano, segnalando inoltre che, benché si tratti di reati associativi e perciò a concorso necessario, il presente procedimento, riguardante numerosi imputati, ha già subito diverse separazioni, senza che ne derivasse pregiudizio per le singole posizioni compiutamente definite.

P. Q. M.

Dichiara non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 34 secondo comma, del c.p.p., in riferimento agli artt. 3, 24 e 27 della Costituzione, nella parte in cui non prevede l'incompatibilità a partecipare al giudizio abbreviato da parte del giudice per le indagini preliminari che abbia adottato una misura cautelare personale o comunque non pronuncia in merito al requisito dei gravi indizi nei confronti dell'imputato;

Dispone la sospensione del processo nei confronti di Ferrari Virgilio, Sanguedolce Antonio, Buffa Damiano, Nistri Fabio, Caselli Stefano, Petruccioli Vinicio e la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale, nonché al Presidente dei due rami del Parlamento e del Consiglio dei Ministri.

Firenze, addì 15 novembre 1995

Il giudice per le indagini preliminari: DI GRAZIA

N. 344

*Ordinanza emessa il 20 gennaio 1996 dal pretore di Saluzzo
nel procedimento penale a carico di Cravero Giovanni*

Processo penale - Procedimento innanzi al pretore - Giudizio direttissimo - Giudice che, prima della fase dibattimentale, abbia convalidato l'arresto dell'imputato ed applicato nei confronti dello stesso una misura cautelare personale - Incompatibilità ad esercitare, nel prosieguo, le funzioni di giudice del dibattimento - Omessa previsione - Disparità di trattamento - Violazione dei principi di uguaglianza e del giusto processo - Compressione del diritto di difesa - Richiamo ai principi espressi dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 432/1995.

(C.P.P. 1988, art. 34, secondo comma).

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

IL PRETORE

Premesso:

che a seguito di arresto in flagranza C. G. veniva presentato direttamente dalla polizia giudiziaria davanti a questo pretore per la convalida dell'arresto e il contestuale giudizio direttissimo;

che questo pretore convalidava l'arresto ed applicava all'imputato, su richiesta del p.m., la misura cautelare dell'obbligo di dimora;

che a norma dell'art. 566, comma sesto, c.p.p., questo pretore disponeva che si procedesse immediatamente al giudizio nei confronti del prevenuto;

che la difesa sollevava questione di legittimità costituzionale, in riferimento agli artt. 3, comma 1, e 24, comma 2, Cost., dell'art. 34, comma 2, c.p.p., nella parte in cui non prevede l'incompatibilità a celebrare il giudizio direttissimo del pretore che all'esito del giudizio di convalida dell'arresto abbia adottato una misura cautelare nei confronti dell'imputato;

che il p.m. si è associato all'eccezione sollevata dalla difesa;

Ritenuto:

che la questione di legittimità costituzionale prospettata dalle parti appare rilevante e non manifestamente infondata;

che, invero, detta questione, ad avviso di questo pretore, appare «analogia» a quella esaminata dalla Corte costituzionale nella sentenza 15 settembre 1995, n. 432, con la quale è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale, per contrasto con gli artt. 3, comma 1, e 24, comma 2, della Costituzione, dell'art. 34, comma 2, c.p.p. «nella parte in cui non prevede che non possa partecipare al giudizio dibattimentale il giudice per le indagini preliminari che abbia applicato una misura cautelare personale nei confronti dell'imputato»;

che anche il pretore che in sede di giudizio di convalida dell'arresto disponga una misura cautelare nei confronti dell'imputato compie, al pari del g.i.p. che nel corso delle indagini preliminari adotti identico provvedimento nei confronti dell'imputato successivamente rinviato a giudizio, una valutazione di merito sulla fondatezza dell'accusa (sussistenza dei «gravi indizi di colpevolezza»), sulla non ricorrenza di condizioni legittimanti il proscioglimento ex art. 273, comma 2, c.p.p. (cause di giustificazione, di non punibilità, di estinzione del reato o della pena), sulla non concedibilità del beneficio della sospensione condizionale della pena e sull'entità della sanzione che potrà essere irrogata (cfr. l'art. 275, commi 2 e 2-bis, c.p.p.);

che anche nel caso in esame, come in quello che ha dato luogo alla sentenza n. 432/1995, sussiste il timore che «la valutazione conclusiva della responsabilità dell'imputato sia, o possa apparire, condizionata dalla cosiddetta forza della prevenzione, e cioè da quella naturale tendenza a mantenere un giudizio già espresso o un atteggiamento già assunto in altri momenti decisionali dello stesso procedimento»;

che l'«analogia» con il caso esaminato dalla Corte costituzionale nella richiamata sentenza appare ancora più evidente sol che si consideri che il p.m., nell'esercizio del suo potere discrezionale, ben potrebbe richiedere la convalida dell'arresto e l'applicazione della misura cautelare al g.i.p. e poi presentare l'imputato davanti al pretore per il giudizio direttissimo nei quindici giorni dall'arresto (cfr. l'art. 449, comma 4, c.p.p., applicabile anche al procedimento pretorile a seguito della sentenza n. 175 del 15 aprile 1992 della Corte costituzionale) e in una siffatta evenienza il magistrato che in veste di g.i.p. abbia adottato la misura cautelare si troverebbe sicuramente in situazione di incompatibilità a celebrare il giudizio direttissimo;

che, pertanto, l'omessa previsione nell'art. 34, comma 2, c.p.p. dell'incompatibilità al giudizio del pretore che all'esito del giudizio di convalida dell'arresto abbia applicato una misura cautelare personale nei confronti dell'imputato appare in contrasto con i valori costituzionali dell'uguaglianza e del giusto processo (di cui è componente essenziale il diritto di difesa);

che solo risolvendo in senso negativo il sollevato dubbio di costituzionalità questo giudice potrebbe celebrare il giudizio direttissimo nei confronti dell'odierno imputato.

P. Q. M.

Visto l'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, ritenuta la rilevanza e la non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 34, comma 2, del c.p.p. in riferimento agli artt. 3, comma 1, e 24, comma 2, della Costituzione;

Sospende il giudizio in corso;

Ordina la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

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

Saluzzo, addì 20 gennaio 1996

Il pretore: CAVALLO

96C0479

N. 345

*Ordinanza emessa il 10 ottobre 1995 dal pretore di Saluzzo
nel procedimento penale a carico di Pessina Maria Clara*

Reato in genere - Sanzioni sostitutive delle pene detentive brevi - Ambito di applicazione - Inapplicabilità per espresso divieto ai delitti colposi contro la salute pubblica diversamente da quanto stabilito per più gravi figure criminose - Irragionevolezza - Lesione del principio di uguaglianza - Richiamo alle sentenze della Corte costituzionale nn. 249/1993 e 254/1994.

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

(Cost., art. 3).

IL PRETORE

Ha pronunciato la seguente ordinanza di rimessione alla Corte costituzionale;

Premesso:

che con decreto emesso in data 21 luglio 1994 Pessina Maria Clara è stata citata a giudizio davanti a questa autorità giudiziaria «per aver detenuto per la vendita n. 25 scatole di prodotti medicinali per i quali era ormai trascorsa la data di scadenza (in Savigliano il 18 marzo 1994)»;

che prima dell'apertura del dibattimento il difensore dell'imputata, munito di procura speciale, ha formulato richiesta di applicazione di pena nella misura di mesi due di reclusione, sostituiti con L. 4.500.000 di multa, previa concessione delle attenuanti generiche e qualificato il fatto contestato come il reato previsto e punito dall'art. 452 c.p. in relazione all'art. 443 dello stesso codice (commercio o somministrazione colposa di medicinali guasti);

che il p.m. ha prestato il consenso;

che la richiesta delle parti, tuttavia, non può essere accolta, in quanto l'art. 60, primo comma, della legge 24 novembre 1981 n. 689 (modifiche al sistema penale) esclude l'applicabilità delle pene sostitutive, tra l'altro, ai reati previsti dall'art. 452 c.p. (delitti colposi contro la salute pubblica);

che la difesa dell'imputata ha sollevato questione di legittimità costituzionale, in riferimento all'art. 3 della Costituzione, del citato art. 60 della legge n. 689/1981 nella parte in cui esclude che le sanzioni sostitutive si applichino ai reati previsti dall'art. 452 c.p.;

Ritenuto:

che la questione di legittimità costituzionale, sollevata dalla difesa dell'imputata non appare manifestamente infondata, sotto il profilo dell'irragionevole disparità di trattamento con le fattispecie delle lesioni personali colpose (art. 590 c.p.) e dell'omicidio colposo (art. 589 c.p.) alle quali sono invece applicabili le sanzioni sostitutive (a seguito della sentenza n. 249/1993 della Corte costituzionale anche nell'ipotesi in cui il delitto di lesioni colpose sia stato realizzato con violazione delle norme volte alla prevenzione degli infortuni sul lavoro o relativi all'igiene del lavoro);

che la fattispecie di cui all'art. 452 c.p. e quelle di cui agli artt. 589 e 590 c.p. si pongono, fra loro, in rapporto di «progressività», costituendo la lesione personale e la morte possibili conseguenze dannose del reato previsto dall'art. 452 c.p. in relazione all'art. 443 dello stesso codice;

che appare irragionevole e lesivo del principio di eguaglianza un complesso normativo che non consente di beneficiare delle sanzioni sostitutive a chi ha realizzato un fatto che pone semplicemente in pericolo i beni della vita e delle incolumità individuale, mentre ammette ad usufruire di tale beneficio chi ha posto in essere condotte effettivamente lesive di tali beni e connotate (almeno per quanto riguarda l'omicidio colposo) da maggior gravità sotto il profilo sanzionatorio;

che sulla base di analoghe considerazioni la Corte costituzionale ha già dichiarato illegittimo, per violazione dell'art. 3 della Carta fondamentale, l'art. 60 della legge n. 689/1981, nella parte in cui esclude che le pene sostitutive si applichino al reato di lesioni colpose commesso con violazione delle norme per la prevenzione degli infortuni sul lavoro o relative all'igiene sul lavoro (sent. n. 249/1993) e ai reati previsti dagli artt. 21 e 22 della legge 10 maggio 1976 n. 319 (norme per la tutela delle acque dall'inquinamento);

che la questione di legittimità costituzionale appare rilevante nel presente giudizio, in quanto il divieto stabilito dall'art. 60 della legge n. 689/1981 non consente di accogliere la richiesta di applicazione di pena formulata dalle parti;

P. Q. M.

Visto l'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, ritenuta la rilevanza e la non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 60 della legge 24 novembre 1981 n. 689 in riferimento all'art. 3 della Costituzione;

Sospende il giudizio in corso ed ordina la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Dispone che la presente ordinanza venga notificata a cura della cancelleria al Presidente del Consiglio dei Ministri comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Saluzzo, addì 10 ottobre 1995

Il pretore: CAVALLO

N. 346

*Ordinanza emessa il 27 novembre 1995 dal pretore di Roma
nel procedimento penale a carico di Hamidovic Fatima ed altra*

Immigrazione - Stranieri extracomunitari - Arresto in flagranza - Convalida - Prevista espulsione su richiesta del pubblico ministero, salvo il limite delle inderogabili esigenze processuali - Ritenuta configurazione di detta espulsione come misura cautelare personale applicabile esclusivamente nei confronti degli stranieri - Ingiustificata disparità rispetto al trattamento riservato al cittadino italiano - Lamentata introduzione di norme penali disposta con decreto-legge - Carenza dei requisiti di necessità ed urgenza - Lesione del principio di riserva di legge in materia penale - Violazione dei doveri di solidarietà sociale nonché dell'obbligo di motivazione dei provvedimenti restrittivi della libertà personale - Compressione del diritto di difesa.

(D.-L. 18 novembre 1995, n. 489; d.-l. 30 dicembre 1989, n. 416, art. 7-ter; d.-l. 18 novembre 1995, n. 489, art. 7).

(Cost., artt. 2, 3, 11, 24, 25, 77 e 113).

IL PRETORE

Letti gli atti del procedimento n. 3302/95 r.g. dib. a carico di Hamidovic Fatima nata a Sarajevo e Osmovic Fadita nata a Sarajevo, imputate del reato p.p. dagli artt. 56, 110, 624 e 625 n. 4 c.p.:

Rilevato che, all'udienza in data 27 novembre 1995 il p.m. ha sollevato questione di legittimità costituzionale del d.-l. 18 novembre 1995 n. 489 ed in particolare dell'art. 7-ter d.-l. n. 416/89 come introdotto da tale decreto, in relazione agli artt. 2, 3, 25, 27 e 77, 13 e 111 della Costituzione e che questo pretore ritiene di dover d'ufficio sollevare ulteriore questione di costituzionalità della medesima norma in riferimento altresì all'art. 24 Cost.;

Ritenuto, quanto alla rilevanza, che le imputate venivano arrestate in flagranza in data 26 novembre 1995 e quindi condotte avanti a questo pretore per la convalida dell'arresto ed il conseguente giudizio direttissimo e che — convalido l'arresto — il p.m. chiedeva nei confronti delle imputate medesime la misura dell'espulsione ai sensi del citato art. 7-ter, primo e terzo comma;

Ritenuto in merito alla valutazione della non manifesta infondatezza quanto segue:

1. — *Violazione degli artt. 2 e 3 della Costituzione.*

L'art. 7 del d.-l. 18 novembre 1995 n. 489 introduce — abrogando la precedente formulazione dell'art. 7 d.-l. 30 dicembre 1989 n. 416 — sette nuovi articoli (rubricati dal 7 al 7-septies) uno dei quali in particolare, l'art. 7-ter, risulta applicabile nel presente procedimento penale in cui il cittadino straniero sopra generalizzato è stato presentato a questo pretore a norma dell'art. 566 c.p.p. per la convalida dell'arresto in flagranza operato nei suoi confronti in data 26 novembre 1995, ed il contestuale giudizio.

Deve in primo luogo osservarsi come il suddetto art. 7-ter, nel contrapporre al primo comma il caso dello straniero arrestato in flagranza a quello del soggetto pure straniero al quale sia stata applicata la misura della custodia cautelare, evidenzia chiaramente la possibilità per il giudice — su richiesta di uno dei soggetti indicati al comma quarto — di disporre l'espulsione anche nei confronti di colui al quale, pur se arrestato in flagranza, non venga applicata alcuna misura cautelare a norma degli artt. 272 e segg. c.p.p. o per assenza di richieste in merito da parte del p.m. — come appunto è avvenuto nel presente procedimento penale — o per mancata concessione da parte del giudice che procede delle misure richieste: a prescindere ora dalla questione relativa alla necessità o meno di trovarsi in presenza comunque di un arresto almeno convalidato — questione cui deve inevitabilmente

darsi in sede di interpretazione logica risposta affermativa — la norma censurata introduce la possibilità di disporre la «misura» dell'espulsione, come lo stesso art. 7-ter la definisce, su mera richiesta del p.m. - oltrechè dell'interessato e del difensore — senza prevedere alcun altro elemento valutativo ai fini della decisione del giudice, che sembrerebbe anzi tenuto all'accoglimento di tale istanza, «... è disposta l'espulsione», con la sola esclusione della sussistenza di inderogabili esigenze processuali».

Considerato ora il momento processuale nel quale tale richiesta di espulsione si colloca e valutato inoltre che altre norme della nuova disciplina introdotta con il d.-l. n. 489/95 espressamente prevedono il provvedimento di espulsione quale misura di sicurezza (art. 7), misura di prevenzione (art. 7-bis), nonché quale contenuto di un provvedimento amministrativo (artt. 7-quater e 7-quinquies), all'espulsione disposta dal giudice ai sensi dell'art. 7-ter dovrebbe riconoscersi, nell'ipotesi in cui la relativa provenga dal p.m. circostanza che rappresenta poi l'elemento di maggiore novità della disciplina in esame rispetto a quella già contenuta nell'art. 7, comma 12-ter, decreto-legge n. 416/89, natura di misura cautelare personale; a sostegno di tale inquadramento devono altresì richiamarsi l'espressione contenuta nell'ultima parte dell'art. 7-ter, primo comma, che subordina l'espulsione dello straniero in stato di custodia cautelare alla possibilità di soddisfare con tale diversa «misura» le esigenze cautelari del caso concreto, l'attribuzione della competenza a decidere circa la richiesta di espulsione al giudice competente in tema di misure cautelari individuato ai sensi dell'art. 279 c.p.p. ed in infine la previsione, quale mezzo di gravame avverso l'ordinanza di espulsione, del ricorso per cassazione previsto e regolato dall'art. 311 c.p.p. in materia di misure cautelari. Deve osservarsi allora come l'introduzione di una nuova misura cautelare personale, applicabile esclusivamente nei confronti dei cittadini stranieri, appaia in contrasto con il principio di uguaglianza sancito dall'art. 3 Cost., comportando per lo straniero una ingiustificata disparità di trattamento rispetto al cittadino italiano, disparità resa ancor più incisiva dal fatto che, come detto, l'applicazione di tale misura da un lato risulta di fatto sganciata dalla sussistenza delle esigenze cautelari previste dall'art. 274 c.p.p. ed appare anzi quasi automatica, in caso di richiesta di parte, fatto salvo l'unico limite delle «inderogabili esigenze processuali», e dall'altro è rimessa, quanto dalla durata (art. 7-ter, quarto comma, ultima parte) alla decisione discrezionale del giudice che non risulta vincolata neppure dalla previsione di termini massimi, quali quelli previsti dagli artt. 303 e segg. c.p.p.: pertanto, a fronte della medesima condizione di arresto in flagranza per lo stesso reato, magari consumato in concorso tra loro, e nel caso in cui — convalidato per entrambi l'arresto — non vi sia stata alcuna applicazione di misure cautelari a norma degli artt. 272 e segg. c.p.p., il cittadino italiano beneficerebbe della immediata liberazione mentre il cittadino straniero, in caso di richiesta del p.m., dovrebbe essere espulso da parte del giudice, con il solo limite delle inderogabili esigenze processuali, e con interdizione dal territorio dello Stato per un arco temporale liberamente determinato a norma dell'art. 7-ter, quarto comma e 7-sexies, primo comma.

Va detto peraltro che l'ingiustificata disparità di trattamento pare ravvisabile in prospettiva diametralmente opposta anche nell'ipotesi in cui, in presenza delle stesse condizioni di fatto e di diritto, al cittadino italiano venga applicata la misura della custodia cautelare in carcere mentre a quello straniero — su richiesta del p.m. — la misura custodiale venga sostituita con quella dell'espulsione ex art. 7-ter che potrebbe in ipotesi garantire, secondo quanto richiesto dalla norma, la soddisfazione delle esigenze cautelari del caso, ma che presenta palesemente un'intensità coercitiva di tutt'altro peso rispetto a quella di cui all'art. 285 c.p.p.

Va detto peraltro che la riconducibilità dell'espulsione disciplinata dall'art. 7-ter nell'ambito delle misure cautelari potrebbe ritenersi dubbia in relazione alla possibilità che essa venga disposta su richiesta anche dell'interessato o del suo difensore — in contrasto con il disposto dell'art. 291 c.p.p. — salvo individuare in tale fattispecie, già presente come detto nella normativa previgente, un'ipotesi di sospensione dell'esecuzione di una misura cautelare custodiale, come affermato dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 62/94.

Del resto il differente inquadramento dell'istituto in esame tra le ipotesi di applicazione provvisoria di una misura di sicurezza personale, oltre a non sottrarsi ad evidenti motivi di contrasto con i principi costituzionali — in particolare la mancata previsione nel procedimento applicativo delineato dall'art. 7-ter della necessità di accertare l'effettiva pericolosità sociale dello straniero di cui è richiesta l'espulsione in violazione del principio generale dettato dall'art. 31 legge n. 663/86 e recentemente ribadito dalla Corte costituzionale (sent. n. 58/95) - si scontrerebbe con l'analoga censura dell'illogicità ed inammissibilità (art. 312 c.p.p.) dell'applicazione di una misura di sicurezza su richiesta proveniente dall'interessato o dal suo difensore.

La possibilità poi — a fronte come detto di una situazione di mero arresto in flagranza al quale, in difetto di applicazione delle misure cautelari di cui agli artt. 280 e segg. c.p.p., dovrebbe seguire l'immediata liberazione — che il cittadino straniero, magari del tutto incensurato non essendovi come detto limiti di sorta nella norma, possa essere su richiesta del p.m. — al primo contatto con il «circuito penale» — radicalmente allontanato per un tempo indeterminato dal nostro Stato ai sensi del primo comma, dell'art. 7-ter, appare in contrasto con quei doveri di solidarietà sociale — da esplicarsi in primo luogo nei confronti dei soggetti deboli - cui la nostra Repubblica è chiamata in forza del dettato costituzionale (art. 2 Cost.).

Il contrasto risulta poi ancor più netto ove si osservi che destinatario del provvedimento di espulsione, ai sensi dell'art. 7-ter in relazione all'art. 7-sexies, nono comma, può essere anche lo straniero regolarmente residente nel nostro Stato, se da un tempo inferiore a cinque anni, ovvero convivente con cittadini italiani diversi dai parenti entro il quarto grado, senza quindi rilevanza alcuna di eventuali vincoli di coniugio o affinità, e pertanto un soggetto che nel nostro Stato può aver instaurato situazioni o rapporti di carattere personale, sociale, o lavorativo anche di notevole rilevanza: ebbene in tali ipotesi la possibilità di immediata espulsione su richiesta del p.m. sembra rappresentare un *vulnus* rispetto al principio dell'inviolabilità dei diritti del individuo — sia come singolo che nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità — non proporzionato rispetto alla situazione presupposta dall'art. 7-ter, primo comma, nella quale, come detto il giudice si trova in presenza di una mera notizia di reato, sia pure corredata da determinati caratteri, ma che comunque prescinde dall'effettivo accertamento della penale responsabilità realizzabile solo attraverso la formazione della sentenza di condanna divenuta irrevocabile (art. 27 Cost.).

2. — *Violazione dell'art. 24 della Costituzione.*

La regolamentazione dell'espulsione a richiesta di parte dettata dal censurato art. 7-ter appare altresì in contrasto con l'inviolabilità del diritto di difesa, nell'ipotesi in cui la richiesta di espulsione provenga dal p.m., sotto due profili: da un lato la norma, nell'omettere di indicare qualunque presupposto — di fatto o di diritto — al di là della mera condizione di cittadino straniero arrestato in flagranza o sottoposto a custodia cautelare, per l'emanazione del provvedimento di espulsione (cui deve come detto riconoscersi natura di ordinanza applicativa di una misura cautelare), preclude di fatto sul punto all'imputato l'esercizio di qualunque diritto di difesa rispetto all'adozione di un provvedimento i cui effettivi limitativi sulla libertà personale dell'imputato sono di piena evidenza.

Ancora in contrasto con il dettato dell'art. 24 Cost. appare l'ipotesi dell'espulsione su richiesta del p.m. nell'ipotesi in cui nei confronti del cittadino straniero arrestato in flagranza si proceda poi immediatamente al giudizio a norma dell'art. 566, sesto comma, c.p.p.: in tale ipotesi infatti di provvedimento di espulsione — disposto a norma dell'art. 7-ter, primo comma — dovrebbe ricevere esecuzione ai sensi dell'art. 7-sexies mediante accompagnamento immediato alla frontiera, ed in tale circostanza la previsione (art. 7-sexies, undicesimo comma) della possibilità di chiedere ed ottenere un'autorizzazione a rientrare in Italia onde partecipare al processo, risulterebbe di fatto vanificata dalla celebrazione immediata di un dibattimento al quale al cittadino straniero espulso sarebbe di fatto preclusa la partecipazione, con conseguente palese ed incisiva violazione dei diritti difensivi, tra i quali quelli di avanzare richiesta dei cd. riti alternativi.

Nè può ipotizzarsi che il diritto dell'arrestato cittadino straniero di partecipare, se lo desidera, al proprio processo possa venire realizzato mediante rigetto della richiesta di espulsione avanzata dal p.m. per le «inderogabili esigenze processuali» previste dal primo comma dell'art. 7-ter, posto che altrimenti la norma avrebbe potuto più chiaramente prevedere, per il cittadino straniero arrestato in flagranza e quindi espulso su richiesta del p.m., la possibilità di chiedere il differimento della decisione o quanto meno dell'esecuzione dell'ordinanza di espulsione sino alla conclusione del giudizio direttissimo.

Viceversa la norma nell'attuale formulazione testuale — «inderogabili esigenze processuali» — appare riferita alla necessità di assicurare la presenza dell'imputato cittadino straniero rispetto allo svolgimento di atti processuali (quali un confronto o una ricognizione personale) irrealizzabili in sua assenza e che pertanto si pongono come ostative rispetto all'emissione dell'ordinanza di espulsione.

3. — *Violazione degli artt. 25 e 77 della Costituzione.*

Il principio di riserva di legge in materia penale (art. 25 Cost.) possiede, quale primo e fondamentale significato, quello secondo cui le scelte di politica criminale sono monopolio esclusivo del Parlamento mentre l'ammissibilità di nuove norme di diritto penale introdotte attraverso decreti legislativi o decreti-legge è connessa alla circostanza che sia comunque assicurato l'intervento del Parlamento in posizione sovraordinata, ora quale organo delegante ora quale organo cui è rimesso il potere di conferire stabilità e durevolezza, attraverso la legge di conversione, a disposizioni normative precarie, soggette a decadenza in caso di inutile decorso del termine di sessanta giorni dettato dall'art. 77 Cost. ed emanate dal Governo in casi straordinari di necessità ed urgenza tali da non consentire la normale legiferazione in via ordinaria del Parlamento.

Deve inoltre osservarsi come recentemente la Corte costituzionale (sentenza n. 29/95) abbia rivendicato a sè il potere di valutare l'esistenza dei presupposti di necessità ed urgenza richiesta dall'art. 77 Cost. per l'emanazione di decreti-legge da parte dell'esecutivo, affermando che « ... la pre-esistenza di provvedere tramite l'utilizzazione di uno strumento eccezionale, quale il decreto-legge, costituisce un requisito di validità costituzionale dell'adozione del predetto atto, di modo che l'eventuale evidente mancanza di quel presupposto configura tanto un vizio di legittimità costituzionale del decreto-legge, in ipotesi adottato al di fuori dell'ambito delle possibilità applicative costituzionalmente previste, quanto un vizio *in procedendo* della stessa legge di conversione ... ».

Rispetto ora al d.-l. 18 gennaio 1995 n. 489 può osservarsi come nel preambolo venga «ritenuta la straordinaria necessità ed urgenza di adeguare in termini più razionali la normativa in tema di immigrazione nel territorio dello Stato da parte di cittadini di Paesi non appartenenti all'Unione Europea al fine di renderne più efficace l'operatività»: non manifestamente infondata risulta pertanto la questione relativa alla effettiva sussistenza dei requisiti di straordinaria necessità ed urgenza rispetto alla mera esigenza di razionalizzazione di normativa già da tempo esistente (in particolare d.-l. 30 dicembre 1989 n. 416 convertito nella legge 28 febbraio 1990 n. 39) in relazione ad un fenomeno sociale come quello dell'immigrazione extracomunitaria che, anche nei suoi aspetti per così dire «patologici», appare ormai stabilmente presente nella fisionomia del nostro Stato ed in relazione al quale non appaiono essersi realizzati in tempi recenti modifiche od evoluzioni di portata talmente straordinaria da richiedere un intervento legislativo immediato nelle forme e con gli effetti di cui all'art. 77 Cost., soprattutto in relazione all'introduzione di quelle norme aventi immediata rilevanza penale — sono tra l'altro previste diverse nuove fattispecie delittuose — per le quali quindi, in eventuale assenza di effettive circostanze straordinarie, la decretazione d'urgenza appare incompatibile con l'elevatezza dei valori in gioco, anche in relazione al rischio di formulazioni prive di quei caratteri di chiarezza ed assoluta determinatezza sottesi al principio di riserva di legge in materia penale consacrato dall'art. 25 Cost.

4. — *Violazione degli artt. 11 e 113 della Costituzione.*

Secondo cui la libertà personale è inviolabile e la legge determina i casi in cui la medesima può essere ristretta soltanto per atto motivato dall'autorità giudiziaria e per cui tutti i provvedimenti giurisdizionali devono essere motivati.

Ed invero o si ritiene che il p.m. debba chiedere l'espulsione ed allora (nel provvedimento del giudice che la dispone la motivazione è solo «formale», potendo egli valutare soltanto l'esistenza di presupposti «estrinseci»: 1) arresto in flagranza o applicazione di misura; 2) assenza di inderogabili esigenze processuali) o si ritiene il p.m. possa chiedere l'espulsione, ed in tal caso, proprio l'assenza di parametri cui il p.m. deve ispirarsi comporta la violazione dei citati articoli della Costituzione avendo la Corte sempre richiesto che i provvedimenti compressivi della libertà personali siano ancorati a parametri chiari ed esplicitamente enunciati e che essi siano collegati ad esigenze di salvaguardia delle sicurezza pubblica.

P. Q. M.

Visto l'art. 23 della legge 9 febbraio 1948 n. 1, dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di costituzionalità del d.-l. 18 novembre 1995 n. 489 ed in particolare dell'art. 7-ter del d.-l. n. 416/89 come introdotto dall'art. 7 del d.-l. n. 489/95, in relazione agli artt. 2, 3, 24, 25 e 77, 11 e 113 della Costituzione;

Ordina la sospensione del giudizio in corso, disponendo l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Manda alla cancelleria per la notifica della presente ordinanza al Presidente del Consiglio dei Ministri e per la comunicazione al Presidente della Camera dei deputati e al Presidente del Senato della Repubblica.

Roma, addì 27 novembre 1995

Il pretore: TURSI

N. 347

*Ordinanza emessa il 27 novembre 1995 dal pretore di Roma
nel procedimento penale a carico di Rusitoski Sacet*

Immigrazione - Stranieri extracomunitari - Arresto in flagranza - Convalida - Prevista espulsione su richiesta del pubblico ministero, salvo il limite delle inderogabili esigenze processuali - Ritenuta configurazione di detta espulsione come misura cautelare personale applicabile esclusivamente nei confronti degli stranieri - Ingiustificata disparità rispetto al trattamento riservato al cittadino italiano - Lamentata introduzione di norme penali disposta con decreto-legge - Carenza dei requisiti di necessità ed urgenza - Lesione del principio di riserva di legge in materia penale - Violazione dei doveri di solidarietà sociale nonché dell'obbligo di motivazione dei provvedimenti restrittivi della libertà personale - Compressione del diritto di difesa.

(D.-L. 18 novembre 1995, n. 489; d.-l. 30 dicembre 1989, n. 416, art. 7-ter; d.-l. 18 novembre 1995, n. 489, art. 7).

(Cost., artt. 2, 3, 11, 24, 25, 77 e 113).

IL PRETORE

Letti gli atti del procedimento n. 3300/95 r.g. dib. a carico di Rusitoski Sacet nato a Kicevo (ex Yugoslavia) il 12 febbraio 1970, imputato del reato p.p. dagli artt. 624, 625 n. 1 c.p.:

Rilevato che, all'udienza in data 27 novembre 1995 il p.m. ha sollevato questione di legittimità costituzionale del d.-l. 18 novembre 1995 n. 489 ed in particolare dell'art. 7-ter d.-l. n. 416/89 come introdotto da tale decreto, in relazione agli artt. 2, 3, 25, 13 e 111, 24 della Costituzione e che questo pretore ritiene di dover d'ufficio sollevare ulteriore questione di costituzionalità della medesima norma in riferimento altresì all'artt. 27 e 77 della Costituzione;

Ritenuto, quanto alla rilevanza, che l'imputato veniva arrestato in flagranza in data 26 novembre 1995 e quindi condotto avanti a questo pretore per la convalida dell'arresto ed il conseguente giudizio direttissimo e che — convalidato l'arresto — il p.m. chiedeva nei confronti dell'imputato medesimo la misura dell'espulsione ai sensi del citato art. 7-ter, primo e terzo comma;

Ritenuto in merito alla valutazione della non manifesta infondatezza quanto segue:

1. — *Violazione degli artt. 2 e 3 della Costituzione.*

L'art. 7 del d.-l. 18 novembre 1995 n. 489 introduce - abrogando la precedente formulazione dell'art. 7 d.-l. 30 dicembre 1989 n. 416 — sette nuovi articoli (rubricati dal 7 al 7-septies) uno dei quali in particolare, l'art. 7-ter, risulta applicabile nel presente procedimento penale in cui il cittadino straniero sopra generalizzato è stato presentato a questo pretore a norma dell'art. 566 c.p.p. per la convalida dell'arresto in flagranza operato nei suoi confronti in data 26 novembre 1995, ed il contestuale giudizio.

Il seguito del testo dell'ordinanza è perfettamente uguale a quello dell'ordinanza pubblicata in precedenza (Reg. ord. n. 346/1996).

N. 348

*Ordinanza emessa il 27 novembre 1995 dal pretore di Roma
nel procedimento penale a carico di Houssin Amin ed altro*

Immigrazione - Stranieri extracomunitari - Arresto in flagranza - Convalida - Prevista espulsione su richiesta del pubblico ministero, salvo il limite delle inderogabili esigenze processuali - Ritenuta configurazione di detta espulsione come misura cautelare personale applicabile esclusivamente nei confronti degli stranieri - Ingiustificata disparità rispetto al trattamento riservato al cittadino italiano - Lamentata introduzione di norme penali disposta con decreto-legge - Carenza dei requisiti di necessità ed urgenza - Lesione del principio di riserva di legge in materia penale - Violazione dei doveri di solidarietà sociale nonché dell'obbligo di motivazione dei provvedimenti restrittivi della libertà personale - Compressione del diritto di difesa.

(D.-L. 18 novembre 1995, n. 489; d.-l. 30 dicembre 1989, n. 416, art. 7-ter; d.-l. 18 novembre 1995, n. 489, art. 7).

(Cost., artt. 2, 3, 11, 24, 25, 77 e 113).

IL PRETORE

Letti gli atti del procedimento n. 3296/95 r.g. dib. a carico di Houssin Amin nato il 15 agosto 1958 in India e Akhatari Savid nato a Teheran (Iran) il 25 febbraio 1966, imputati del reato p.p. dagli artt. 110, 624, 625 n. 4 c.p.;

Rilevato che, all'udienza in data 27 novembre 1995 il p.m. ha sollevato questione di legittimità costituzionale del d.-l. 18 novembre 1995 n. 489 ed in particolare dell'art. 7-ter d.-l. n. 416/89 come introdotto da tale decreto, in relazione agli artt. 2, 3, 25, 27 e 77, 13 e 111 della Costituzione e che questo pretore ritiene di dover d'ufficio sollevare ulteriore questione di costituzionalità della medesima norma in riferimento altresì all'art. 24 della Costituzione;

Ritenuto, quanto alla rilevanza, che gli imputati venivano arrestati in flagranza in data 25 novembre 1995 e quindi condotti avanti a questo pretore per la convalida dell'arresto ed il conseguente giudizio direttissimo e che — convalidato l'arresto — il p.m. chiedeva nei confronti dell'imputato medesimo la misura dell'espulsione ai sensi del citato art. 7-ter, primo e terzo comma;

Ritenuto in merito alla valutazione della non manifesta infondatezza quanto segue:

1. — *Violazione degli artt. 2 e 3 della Costituzione.*

L'art. 7 del d.-l. 18 novembre 1995 n. 489 introduce — abrogando la precedente formulazione dell'art. 7 d.-l. 30 dicembre 1989 n. 416 — sette nuovi articoli (rubricati dal 7 al 7-septies) uno dei quali in particolare, l'art. 7-ter, risulta applicabile nel presente procedimento penale in cui i cittadini stranieri sopra generalizzati sono stati presentati a questo pretore a norma dell'art. 566 c.p.p. per la convalida dell'arresto in flagranza operato nei loro confronti in data 25 novembre 1995, ed il contestuale giudizio.

Il seguito del testo dell'ordinanza è perfettamente uguale a quello dell'ordinanza pubblicata in precedenza (Reg. ord. n. 346/1996).

N. 349

*Ordinanza emessa il 13 dicembre 1995 dal tribunale di Trapani
nel procedimento penale a carico di Candela Nicolò*

Reato continuato - Concorso di reati unificati dal vincolo della continuazione - Trattamento sanzionatorio - Applicazione di pena stabilita per la violazione più grave, individuata in quella avente il massimo edittale più elevato - Irragionevolezza nell'ipotesi in cui la misura della pena così determinata risulti in concreto inferiore al minimo edittale previsto per talune delle violazioni ritenute meno gravi.

(C.P., art. 81).

(Cost., art. 3).

IL TRIBUNALE

Nel procedimento penale contro Candela Nicolò, imputato come da decreto che dispone il giudizio del g.i.p. presso il tribunale di Trapani in data 9 giugno 1994;

OSSERVA

Il difensore dell'imputato, munito di procura speciale, ha chiesto l'applicazione della pena di dieci mesi di reclusione e lire settantamila di multa (pena base per il delitto di falsità materiale in atto pubblico *sub c*) un anno di reclusione, aumentata *ex art.* 61 n. 2 c.p. a un anno e un mese di reclusione, ulteriormente aumentata *ex art.* 81 cpv. c.p. a un anno e tre mesi e L. 100.000 di multa e infine ridotta come sopra per il rito);

Il pubblico ministero ha espresso il proprio consenso;

La determinazione della pena si fonda sul riconoscimento del medesimo disegno criminoso che avvinse tutti i reati contestati;

Reato più grave è stato considerato quello di falsità materiale in atto pubblico, sulla scorta della ormai costante giurisprudenza della suprema corte, a sezioni unite (n. 4901, dep. 30 aprile 1992 - ud. 27 marzo 1992, imp. Cardarilli; 12 ottobre 1993, imp. Cassata), che ritiene comunque più grave il reato con pena edittale superiore nel massimo (nella fattispecie concreta di cui ci si occupa, sei anni di reclusione);

Sussistendo tutti i presupposti e condizioni di legge il tribunale dovrebbe accogliere l'istanza di applicazione pena così come formulata dalle parti;

Tuttavia la norma *ex art.* 81 c.p., così come ormai costantemente interpretata dalla giurisprudenza di legittimità, e come dovrebbe applicarsi nel caso di specie, risulta palesemente irragionevole, con conseguente violazione dell'art. 3 della Costituzione; basti considerare, a mo' di esempio, con riferimento al caso di specie, che il reo del solo delitto di abuso d'ufficio *ex art.* 323, secondo comma, c.p. soggiacerebbe a una pena minima di due anni di reclusione, mentre il reo dello stesso delitto in concorso con quello di falso in atto pubblico *ex art.* 479 c.p. (in relazione all'art. 476, primo comma, c.p.), soggiacerebbe a una pena minima di un anno di reclusione che pur aumentata per continuazione, come nella fattispecie, di due mesi di reclusione, risulterebbe inferiore alla prima;

Conseguenza paradossale e irragionevole sarebbe che colui che ha commesso anche solo il delitto per il quale la legge prevede minimo edittale superiore e massimo edittale inferiore, pur essendo la sua condotta meno grave, in concreto sarebbe condannato a pena maggiore rispetto a quella di colui che ha commesso, oltre a quello, altri reati unificabili a norma dell'art. 81 c.p.;

Né può obiettarsi che, per ovviare a tale discrasia, sia sufficiente aumentare la pena base di più di un anno di reclusione, ché in tal modo più grave diventerebbe il delitto «satellite», con palese violazione della disciplina dell'art. 81 c.p.;

Quanto al requisito della rilevanza, basti evidenziare che dall'accoglimento della prospettata eccezione di illegittimità costituzionale conseguirebbe il rigetto dell'istanza di applicazione pena formulata dal procuratore speciale con il consenso del p.m., per illegittimità della quantificazione della pena;

P. Q. M.

Visti gli artt. 3 e 134 della Costituzione, 1 della legge 9 febbraio 1948 n. 1, 23 della legge 11 marzo 1953 n. 87, 81 p., ritenutane la non manifesta infondatezza e rilevanza;

Solleva d'ufficio la questione di legittimità costituzionale dell'art. 81 c.p. in relazione all'art. 3 della Costituzione alla parte in cui consente che, nell'ipotesi di concorso di reati unificabili per continuazione, la pena stabilita per la violazione più grave (avente il massimo edittale più elevato) possa essere inferiore al minimo edittale previsto per taluna delle violazioni ritenute in concreto meno gravi;

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

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

Trapani, addì 13 dicembre 1995

Il presidente: CAVASINO

I giudici: CELLI - DI IORIO

6C0484

N. 350

Ordinanza emessa il 31 gennaio 1996 dal giudice per le indagini preliminari presso il tribunale di Rovigo nel procedimento penale a carico di Scapecchi Andrea ed altro

Processo penale - Giudizio abbreviato - Giudice per le indagini preliminari che abbia applicato una misura cautelare personale nei confronti degli stessi imputati - Incompatibilità ad esercitare le funzioni giudicanti nel suddetto rito speciale - Omessa previsione - Disparità di trattamento - Compressione del diritto di difesa - Lesione del principio di soggezione del giudice solo alla legge - Richiamo ai principi espressi dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 432/1995.

(C.P.P. 1988, art. 34, secondo comma).

(Cost., artt. 3, primo comma, 24, secondo comma, e 101, secondo comma).

IL GIUDICE PER LE INDAGNI PRELIMINARI

Ha pronunciato la seguente ordinanza visti gli atti del procedimento penale contro: Fimmanò Diego, nato a Brindisi il 27 settembre 1971, ivi residente in via Mafai n. 6; Bistonte Claudio, nato a Brindisi il 30 maggio 1966, ivi residente in via Adige n. 9; De Giorgi Cristian, nato a Milano l'11 settembre 1972, residente ad Aulla in via Cerri n. 6; De Giorgi Salvatore, nato a Milano il 5 dicembre 1970, residente ad Aulla in via Cerri n. 6; Scapecchi Andrea, nato a Brindisi il 14 marzo 1964, residente a Canale di Villadose (Rovigo) in via Garibaldi n. 365; imputati tutti:

1) del delitto p. e p. degli artt. 110 e 628, primo e terzo comma, c.p. perché, in concorso tra loro ed al fine di procurarsi un ingiusto profitto, mediante violenza e minaccia nei confronti di Navaro Pietro e Menon Augusto Fabrizio, si impossessavano di danaro, oggetti preziosi vari, orologi, un libretto al portatore e valuta estera, il tutto per un valore di circa 200.000.000 che sottraevano dalla oreficeria del predetto Navaro che tali beni deteneva, il fatto commettendo in più persone riunite e facendo uso di armi;

2) del delitto p. e p. dagli artt. 110 e 112 pp. n. 1 c.p. e 2 e 7 legge 2 ottobre 1967 n. 895 sostituiti dalla legge 14 ottobre 1974 n. 497 in relazione all'art. 2 della legge 18 aprile 1975 n. 110 e 61 n. 2 c.p. per avere, in concorso tra loro e al fine di eseguire il reato *sub* 1), illegalmente detenuto delle armi comuni da sparo;

3) del delitto p. e p. dagli artt. 110 e 112 pp. n. 1 c.p. e 4 e 7 legge 2 ottobre 1967 n. 895 sostituiti dalla legge 14 ottobre 1974, n. 497, in relazione all'art. 2 della legge 18 aprile 1975, n. 110, e 61 n. 2 c.p. per avere, in concorso tra loro ed al fine di eseguire il reato *sub* 1), illegalmente portato in luogo pubblico delle armi comuni da sparo;

4) del delitto p. e p. dagli artt. 110 e 112 pp. n. 1 e 624 e 625 n. 2 e 7 c.p. per essersi impossessati, in concorso tra loro ed al fine di eseguire il reato *sub* 1) e di trarne profitto, della vettura Fiat Lancia Thema targata RO/246870 sottraendola a Tosetto Piergiorgio che la deteneva, il fatto commettendo con violenza su cosa esposta per necessità e consuetudine alla pubblica fede.

In Rovigo il 9 settembre 1995 per i capi 1, 2 e 3 in Polesella l'8 settembre 1995 per il capo *sub* 4.

Per Firmanò Diego, De Giorgi Cristian e De Giorgi Salvatore la recidiva reiterata specifica infraquinquennale e per Bistonte la recidiva reiterata infraquinquennale *ex art.* 99 c.p.

Premesso che nell'attività di indagine preliminare svolta dalla procura della Repubblica del tribunale di Rovigo questo giudice ha emesso misura cautelare personali nei confronti degli attuali imputati.

In seguito veniva, dapprima, revocata quella relativa a De Giorgi Salvatore e, successivamente, dopo che reiterate istanze di revoca/sostituzione delle misure venivano respinte, con ordinanza del 19 gennaio 1996, disposta la rimessione in libertà di Bistonte Claudio *ex art.* 89 d.P.R. n. 309/1990 e, con provvedimento del 17 gennaio 1996, sostituita la misura della custodia cautelare in carcere con quella degli arresti domiciliari per Scapecchi Andrea e Firmanò Diego.

Nel frattempo, il p.m. chiedeva il rinvio a giudizio di tutti gli imputati e all'udienza preliminare odierna i difensori di Bistonte Claudio e Scapecchi Andrea, unitamente ai loro assistiti, chiedevano che il procedimento fosse definito con il rito abbreviato e il p.m. prestava il suo consenso.

Diversamente i difensori di De Giorgi Cristian, De Giorgi Salvatore e Firmanò Diego non avanzavano analoghi richieste, con la conseguenza che veniva disposta la separazione della posizione di Scapecchi Andrea e Bistonte Claudio e, ritenuta la completezza delle indagini effettuate, questo giudice accoglieva la richiesta di rito abbreviato (per gli altri imputati veniva disposto il rinvio dell'udienza preliminare per la discussione).

A questo punto, i difensori di Scapecchi Andrea e Bistonte Claudio sollecitavano la proposizione di questione di legittimità costituzionale dell'art. 34 c.p.p. invocando la omogeneità tra il caso deciso dalla Corte costituzionale con sentenza 15 settembre 1995 n. 432 — e cioè incompatibilità del g.i.p. che abbia emesso misura cautelare personale, a partecipare al giudizio dibattimentale — e quello prospettato in questa sede.

Al riguardo, va rilevato come con la predetta sentenza la Corte costituzionale (sulla scia dei principi contenuti nelle decisioni n. 496 del 26 ottobre 1990 e n. 401 del 12 novembre 1991 con le quali era stata dichiarata l'illegittimità costituzionale della stessa norma nella parte in cui non prevede che non possa partecipare al giudizio con rito abbreviato il g.i.p. che abbiano emesso ordinanza *ex art.* 554, secondo comma, c.p.p. e 509, quinto comma, c.p.p.) abbia ritenuto che la decisione emessa dal g.i.p. ai sensi dell'art. 273 c.p.p., riguardando un giudizio di merito (sia pure prognostico e allo stato degli atti) sulla colpevolezza dell'indagato — tanto che si spinge fino a prefigurare l'*iter* logico che porterà il giudicante a determinare l'entità della pena e la sua eventuale sospensione — non può non riflettersi sulla serenità ed imparzialità del giudizio qualora il giudice sia chiamato a decidere nel merito del processo.

Secondo la Corte, vi è pericolo che «la valutazione complessiva sulla responsabilità dell'imputato sia, o possa apparire condizionata dalla cosiddetta forza della prevenzione, e cioè da quella naturale tendenza a mantenere un giudizio già espresso o un atteggiamento già assunto in altri momenti decisionali dello stesso procedimento».

I principi sui quali la Corte ha fondato tale decisione rendono inevitabile e doverosa la prospettazione alla stessa del dubbio di costituzionalità dell'art. 34, secondo comma, c.p.p. con riferimento agli artt. 3, primo comma, e 24 della Costituzione, nella parte in cui non prevede che non possa procedere al rito abbreviato il g.i.p. che abbia applicato una misura cautelare personale nei confronti dell'imputato. E ciò tanto più a fronte della stessa affermazione della Corte costituzionale contenuta nella sentenza n. 401 del 1991 secondo la quale l'espressione «giudizio» contenuta nell'art. 34, secondo comma, c.p.p. comprende qualunque tipo di giudizio e, quindi, anche il

giudizio abbreviato: peraltro, l'influenza condizionante della precedente valutazione di merito operata dal g.i.p. in sede di emissione di misure cautelari, appare ancor più evidente nel caso di giudizio abbreviato se solo si consideri che si tratta di un giudizio sulla base dello stato degli atti — gli stessi che almeno in gran parte sono stati posti a fondamento dell'emissione della misura — e senza alcun arricchimento probatorio, eventualmente favorevole all'imputato, conseguente all'istruttoria dibattimentale.

Invero, se vi è incompatibilità a partecipare al dibattimento del giudice che ha emesso le misure cautelari per le ragioni enunciate dalla Corte nella predetta sentenza, ad analoga conclusione deve giungersi nel caso in cui il processo si svolga nelle forme del rito abbreviato, dovendo essere garantito all'imputato la terzietà e l'imparzialità del giudice.

Diversamente, vi sarebbe una giustificata disparità di trattamento e conseguente violazione dell'art. 3, primo comma, della Costituzione, tra l'imputato che, sottoposto a misura cautelare, il quale al dibattimento non può essere giudicato dal giudice che l'abbia disposta e l'imputato, che nella stessa situazione, viene giudicato con il rito abbreviato dallo stesso giudice che ha emesso la misura.

Ne consegue che a causa della compressione del diritto di difesa che discende inevitabilmente dalla situazione suesposta, è ravvisabile il contrasto dell'art. 34, secondo comma, c.p.p. nell'attuale formulazione anche con l'art. 24 della Costituzione.

Infine, tenuto conto che l'art. 101, secondo comma, della Costituzione stabilisce che il giudice è sottoposto soltanto alla legge, nella fattispecie delineata si ravvisa un contrasto anche con tale norma costituzionale, posto che essa esclude anche solo la possibilità che il giudice possa essere influenzato nelle proprie determinazioni da valutazioni già compiute.

Con riferimento, quindi, all'attuale procedimento, la questione prospettata è rilevante con riferimento agli imputati Scapecchi Andrea e Bistonte Claudio nei cui confronti questo giudice ha emesso nel corso delle indagini preliminari la misura della custodia cautelare in carcere.

Nei confronti di tali imputati, va quindi disposta, previa separazione degli atti, la sospensione del procedimento ex art. 23 legge n. 87/1953.

P. Q. M.

Visti gli artt. 134 della Costituzione, 1 della legge 9 febbraio 1948, n. 1, 23 e 27 della legge 11 marzo 1953, n. 87, 18 n. 1, lett. b) c.p.p., dichiara con riferimento agli imputati Scapecchi Andrea e Bistonte Claudio non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 34, secondo comma, c.p.p. per contrasto con gli artt. 3, primo comma, 24, secondo comma, e 101, secondo comma, della Costituzione nella parte in cui non prevede che non possa partecipare al giudizio abbreviato il giudice per le indagini preliminari che abbia applicato una misura cautelare nei confronti dell'imputato;

Dispone la separazione degli atti negativi agli imputati Scapecchi Andrea e Bistonte Claudio con formazione di nuovo fascicolo, trasmissione dello stesso alla Corte costituzionale e la sospensione del procedimento;

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

Dà atto che la presente ordinanza è stata letta in udienza.

Rovigo, addì 31 gennaio 1996

Il giudice per le indagini preliminari: CANOVA

N. 351

*Ordinanza emessa il 15 febbraio 1996 dal pretore di Mondovì
nel procedimento penale a carico di Bernardi Romano*

Bellezze naturali (protezione delle) - Modificazione dell'assetto del territorio (nella specie: taglio di piante) in zona sottoposta a vincolo paesaggistico senza la prescritta autorizzazione - Reato contravvenzionale configurato quale reato di pericolo presunto - Asserita indeterminatezza della fattispecie - Possibilità di interpretazione giurisprudenziale nel senso di divieto assoluto di interventi dell'uomo, anche di quelli «naturali» di manutenzione e pulizia degli alvei fluviali - Lesione del principio di offensività.

(D.-I. 27 giugno 1985, n. 312, art. 1-*sexies*, convertito, con modificazioni, nella legge 8 agosto 1985, n. 431).

(Cost., artt. 13, 25 e 27).

IL PRETORE

Ha emesso la seguente ordinanza nel procedimento penale nei confronti di Bernardi Romano nato a Pennabilli il 17 novembre 1938 residente a Genova, via Raffaele Ricca nn. 18/19, libero difeso di fiducia dall'avv. Gian Carlo Bovetti del foro di Mondovì imputato del reato di cui all'art. 1-*sexies* d.-l. 27 giugno 1985, n. 312, convertito, con modificazioni nella legge 8 agosto 1985 n. 431, in riferimento all'art. 20 legge 28 febbraio 1985 n. 47, per avere, in violazione delle disposizioni di cui al cit. d.-l. n. 312/1985, eseguito il taglio di n. 115 piante di ontano nero, n. 30 di frassino maggiore, n. 6 di ciliegio, n. 5 di betulla, senza la prescritta autorizzazione in zona sottoposta a vincolo paesaggistico a sensi dell'art. 1, lett. c) e g) cit. d.-l. n. 312/1985 in quanto rientrante nella fascia m 150 dall'a sponda del torrente Lurisia, nonché in territorio ricoperto da bosco. Acc. il 2 dicembre 1991 in località «I Gherlin» del comune di Roccaforte Mondovì.

All'udienza del 12 dicembre 1995 il pubblico ministero, depositando memoria ex art. 121 c.p.p. allegata al verbale del dibattimento a sensi dell'art. 482 c.p.p., ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 1-*sexies* d.-l. 27 giugno 1985, n. 312, convertito, con modificazioni, nella legge 8 agosto 1985 n. 431 nei termini seguenti.

A) Violazioni dell'art. 25, primo comma, della Costituzione: violazione del principio di tassatività della norma penale.

Sono stati ricondotti sotto la previsione incriminatrice in esame i più vari comportamenti, tra i quali si evidenziano i casi non autorizzati di:

attività di sbancamento (Cass. 28 marzo 1988, Giust. pen. 1989, II, 478);

eliminazione di ceppaie dai boschi (Cass. 5 aprile 1989);

disboscamento totale (Cass. 21 febbraio 1992, Riv. pen. 1993 n. 732, Cass. 14 ottobre 1992);

realizzazione di una pista o di una strada con lo sradicamento di piante ed arbusti (Cass. 2 ottobre 1990);

realizzazione di una via interpodereale (Cass. 7 gennaio 1991);

scarico di materiali sulle rive di un torrente (Cass. 9 febbraio 1990);

scarichi inquinanti con conseguente mutamento dell'aspetto estetico e biologico di un corso d'acqua a causa di mutamenti di colore dell'elemento liquido (Cass. 10 novembre 1989, Riv. pen. 1990, 23);

apertura di una cava (Cass. 14 dicembre 1990; Cass. 2 dicembre 1991).

Ciò è stato possibile in virtù dell'impostazione interpretativa recepita dalla suprema Corte, secondo la quale:

in primo luogo, il reato ex art. 1-*sexies* legge n. 431 avrebbe «carattere formale e di pericolo, proprio perché il vincolo posto su certe parti del territorio nazionale ha carattere prodromico al suo governo» (Cassazione penale sez. III, 3 gennaio 1991, Giust. pen. 1991, II, 577);

in secondo luogo, tale contravvenzione, proprio perché prescinde dalla alterazione concreta del paesaggio, «si consuma con la sola realizzazione di lavori, attività o interventi in zone vincolate e senza autorizzazione» (Cassazione penale sez. III, 7 gennaio 1991, Cass. pen. 1991, I, 1612; Cassazione penale sez. III, 1º marzo 1991, Dir. giur. agr. 1992, 610; Cassazione penale sez. III, 4 febbraio 1993 Cass. pen. 1994, 1054 (s.m.) Mass. pen. cass. 1993, fasc. 7, 91 Dir. giur. agr. 1994, 631).

La Giurisprudenza di merito e di legittimità ha definito la contravvenzione in esame quale «reato di pericolo presunto» (Cassazione penale, sez. III, 5 aprile 1989, Cass. pen. 1990, I, 1352; Cassazione penale, sez. III, 3 luglio 1989, Cass. pen. 1990, I, 1298; Pretura Lucca, 9 dicembre 1991 Giur. merito 1994, 181; Pretura Potenza, 2 aprile 1991 Dir. giur. agr. 1994, 113).

È ormai acquisita la concezione del «pericolo» inteso quale «giudizio di relazione probabile tra un fatto ed un evento dannoso».

Con riferimento alla categoria dei reati pericolo concreto, così come del resto per i reati di danno, è frequentemente utilizzata nella formulazione della fattispecie la struttura dei reati a forma libera. In tali casi, la condotta punibile è individuabile sulla base della sua effettiva idoneità a porre in pericolo e quindi a determinare la probabilità di lesione, il nocimento potenziale del bene protetto.

Con riferimento ai reati di pericolo presunto, la strutturazione della fattispecie in termini di reato a forma libera appare inconciliabile con il principio di tassatività.

Infatti il legislatore, creando una fattispecie di pericolo presunto, ha operato la scelta di sanzionare penalmente una determinata condotta per la sua astratta idoneità a ledere l'interesse protetto, ma nello stesso tempo ha inibito l'accertamento della sussistenza in concreto di siffatta idoneità lesiva. In queste condizioni la norma non sarà tassativa, se la condotta incriminata non risulterà con la maggiore precisione possibile individuata e descritta.

Proprio questa carenza si ravvisa nella norma in esame, nonostante gli sforzi interpretativi della Giurisprudenza.

Prescindendosi dalla «alterazione concreta del paesaggio», che costituisce l'oggetto proprio del reato di cui all'art. 734 c.p., si individua la condotta oggetto di incriminazione nella «realizzazione di lavori, attività o interventi in zone vincolate e senza autorizzazione» (Cassazione penale sez. III, 1° marzo 1991, cit.).

Proprio alla luce della genericità di tali risultati, sembra ricorrere la violazione dell'art. 25, primo comma, Cost., sotto il profilo dei principi costituzionali di legalità e di tassatività della norma penale [Corte costituzionale 8 giugno 1981 n. 96, Cons. Stato 1981, II, 637. Dir. famiglia 1982, 311 (nota)].

B) Violazione degli artt. 13, 25 e 27 della Costituzione: violazione del principio di offensività.

Occorre considerare che né il d.-l. n. 312/1985, né il testo di conversione licenziato dalla Camera dei deputati, contenevano previsioni di ulteriori sanzioni penali. La nuova normativa in itinere restava affidata dunque alle sanzioni penali esistenti, tra cui in particolare quella dell'art. 734 c.p. e quella dell'art. 20, lett. c), della legge n. 47/1985. In forza di tali disposizioni, la reale ed effettiva alterazione (deturpamento) dei luoghi protetti senza la prescritta autorizzazione configurava il reato contravvenzionale di danno; mentre ogni intervento edilizio che si discostasse dal progetto approvato configurava il reato, sempre contravvenzionale, formale e di pericolo presunto.

Restava fuori dunque dalle ipotesi di reato soltanto la fattispecie, definita «di quasi impossibile configurazione», «dell'intervento non rilevante sotto il profilo urbanistico-edilizio e non autorizzato ex art. 7 della legge n. 1497/1939, che, pur praticato su beni protetti, non ne importasse l'alterazione» (Famiglietti-Giuffré, Il regime delle zone di particolare interesse ambientale, Napoli, 1989, p. 305).

In sede di conversione del d.-l. n. 312/1985, in aula, alla Camera, fu proposto un articolo aggiuntivo, che dopo varie formulazioni, fu approvato nel testo attuale dell'art. 1-sexies.

Dubbi in relazione a tale testo furono immediatamente sollevati con riferimento al principio di legalità della pena ed anche con riferimento al principio di uguaglianza.

Il pretore di Salò, nella sua ordinanza di remissione alla Corte costituzionale del 9 settembre 1986, sollevava dubbi anche sotto il profilo della legalità del precetto.

La Corte costituzionale, con riguardo a tale ordinanza, disponeva la restituzione degli atti al giudice *a quo* affinché verificasse se i dubbi di costituzionalità fossero stati superati dalle pronunce dei giudici di legittimità e di merito «nelle quali si manifesta(va) una precisa interpretazione dell'articolo impugnato» (ord. n. 983 dell'11 ottobre 1988).

Le decisioni cui si riferiva la Corte erano le seguenti: Cass. pen., sez. III, 22 maggio 1987 n. 1131, Pret. Amelia 23 settembre 1987; Pret. Chieti 19 novembre 1987; Pret. Taranto 13 aprile 1987 n. 1273.

In tali decisioni, in particolare, si faceva ricorso ai concetti di «scempio paesistico-ambientale» e «attività di modificazione ambientale».

Peraltro, l'espressione «scempio paesistico-ambientale» si traduce in un'evidente qualificazione di dannosità della condotta con riferimento al bene giuridico oggetto di tutela. Le stesse considerazioni valgono per l'espressione «attività di modificazione ambientale».

L'elencazione per categorie di beni protetti e vincolati contenuta nell'art. 1 della legge n. 431/1985 non può certamente fondarsi su considerazioni di pregio estetico. La finalità del vincolo paesaggistico su di essi imposto deve essere diversamente individuata rispetto a quella che presiede alla tutela delle cose elencate dall'art. 1 legge n. 1497/1939.

«Il vincolo ... è finalizzato non soltanto alla conservazione statistica di un valore estetico-visivo, ma ... alla protezione di un bene giuridico inteso come eco-sistema, ossia ambiente biologico-naturale comprensivo di tutta la vita vegetale ed animale ed anche degli equilibri tipici di un habitat vivente ...» (Cass. 4 febbraio 1993, in Cass. pen. 1994, p. 1054).

Poiché la normativa della legge n. 431/1985 non individua né descrive le categorie di attività soggette a regime autorizzatorio, se si vuole evitare il rischio di un divieto generalizzato e indiscriminato, ragionevolmente risultano soggette a regime autorizzatorio solo le attività che siano idonee a incidere sul bene che la Giurisprudenza individua e descrive come «eco-sistema, ossia ambiente biologico-naturale comprensivo di tutta la vita vegetale ed animale ed anche degli equilibri tipici di un habitat vivente» (Cass. 4 febbraio 1993 cit.).

Con riguardo alla concreta fattispecie oggetto del presente giudizio, recenti acquisizioni probatorie hanno consentito di sottolineare come gli effetti dell'evento alluvionale, che ha interessato grande parte del territorio di questo circondario, sono stati grandemente ampliati nella loro portata devastatrice dalla totale incuria in cui sono stati abbandonati gli alvei dei fiumi, e segnatamente del fiume Tanaro.

Una grande massa di vegetazione, arbusti e alberi sia stata sradicata e trascinata via con sé dalla piena del fiume, il che ha determinato quello che è stato definito da più parti come «effetto-diga».

I tronchi portati dalla piena si ammassavano contro le arcate dei ponti, fino ad occluderle completamente, creando così una sorta di diga, al di sopra ed ai lati della quale si riversava con rinnovata e accumulata violenza l'ondata di piena.

Tanto risulta dalla relazione di perizia acquisita agli atti del presente procedimento ed è stato del resto visivamente percepito da innumerevoli testimoni.

A questo punto è da chiedersi se una norma finalizzata alla tutela del paesaggio non si ponga in effetti in contrasto con il bene costituzionale medesimo che è diretta a tutelare, laddove venga interpretata nei termini di una proibizione indiscriminata, nelle aree legislativamente vincolate, di ogni e qualsiasi intervento dell'uomo, anche quelli la cui carenza ha contribuito a determinare quell'incuria dell'alveo del fiume che viene indicata come una delle più gravi concause della devastante alluvione che ha colpito questi territori.

Ci riferiamo, in particolare, a quegli interventi per così dire «naturali» di manutenzione e pulizia degli alvei fluviali attuati da sempre spontaneamente dall'uomo, senza alcun effetto dannoso, anzi con benefico influsso sulla condizione dei fiumi e dell'ambiente circostante.

Si richiamano a tal proposito precedenti decisioni della Corte costituzionale, in forza delle quali la norma penale va esente da censure di incostituzionalità, «alla stregua del principio di necessaria offensività della condotta concreta» se ed in quanto sia consentito all'interprete «verificare se la condotta sia priva di idoneità lesiva a concreti beni giuridici tutelati e quindi sia estranea all'area del penalmente rilevante» (Corte costituzionale 11 luglio 1991 n. 333, Foro amm. 1991, 2220).

Ritenuto che il procedimento non possa essere definitivo indipendentemente dalla risoluzione della prospettata questione di legittimità costituzionale, la quale non appare, per le motivazioni esposte, manifestamente infondata.

P. Q. M.

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

Sospende il procedimento penale in corso;

Ordina la notifica della presente ordinanza al Presidente del Consiglio dei Ministri e la sua comunicazione ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato.

Mondovì, addì 15 febbraio 1996

Il pretore: (firma illeggibile)

N. 352

Ordinanza emessa l'8 febbraio 1996 dalla corte d'appello di Salerno
nel procedimento civile vertente tra comune di Pertosa e De Martino Valentina ed altri

Espropriazione per pubblica utilità - Criterio per la determinazione delle indennità espropriative per la realizzazione di opere da parte o per conto dello Stato o di altri enti pubblici (media tra il valore dei terreni ed il reddito dominicale rivalutato, con la riduzione dell'importo così determinato del quaranta per cento) - Estensione di detto criterio di valutazione anche alla misura dei risarcimenti dovuti in conseguenza di illegittime occupazioni acquisitive - Mancata previsione dell'esclusione della riduzione del quaranta per cento in caso di offerta incongrua - Estensione della impugnata normativa anche ai giudizi in corso e ai casi di mancata definitiva determinazione del danno - Ingiustificata deroga al principio civilistico dell'integrale risarcimento del danno da parte dell'autore dell'illecito - Irrazionale e ingiustificata equiparazione delle espropriazioni regolari e delle ablazioni *sine titolo* nonché delle espropriazioni di aree edificabili e aree agricole - Incidenza sul principio della tutela del diritto di proprietà, sul diritto di difesa, sulla tutela giurisdizionale e sui principi di imparzialità e buon andamento della pubblica amministrazione - Riferimento alle sentenze della Corte costituzionale nn. 188/1995, 442/1993, 486/1991 e 384/1990.

(D.-L. 11 luglio 1992, n. 333, art. 5-bis, sesto comma, convertito in legge 8 agosto 1992, n. 359, sostituito dall'art. 1, sessantacinquesimo comma, della legge 28 dicembre 1995, n. 549).

(Cost., artt. 3, primo comma, 24, primo e secondo comma, 97, primo e secondo comma, 113, primo e secondo comma).

LA CORTE DI APPELLO

Ha pronunciato la seguente ordinanza nella causa civile in grado di appello tra il comune di Pertosa, in persona del sindaco *pro-tempore* sig. U. Tomasiello, (avv. Nicola Belsito, via Nizza n. 134, Salerno), appellante, e De Martino Valentina in proprio e quale procuratrice generale dei figli: De Marco Rosa, De Marco Giuseppe, De Marco Donato, (avv. Pietro Errico presso avv. G. Corona, corso Garibaldi n. 47, Salerno) appellati ed app. incident., riservata per la decisione all'udienza collegiale del 1° febbraio 1996.

Premesso che con atto di citazione 2 febbraio 1987 la sig.ra De Martino Valentina, in proprio e nella qualità specificata, conveniva innanzi al tribunale di Sala Consilina il comune di Pertosa (Salerno) in persona del sindaco *pro-tempore* esponendo che un terreno di loro proprietà era stato occupato di urgenza, il 16 maggio 1980 previa dichiarazione di pubblica utilità ed indifferibilità, in virtù di decreto del sindaco di Pertosa per la esecuzione di lavori di sistemazione ed ampliamento della piazza De Marco del comune; che decorsi i tre anni fissati per la occupazione legittima e quasi altri quattro anni ulteriori non era stato emesso il decreto di espropriazione; chiedeva pertanto, che il comune fosse condannato al risarcimento del danno derivato dalla illegittima occupazione di suolo edificabile oltre rivalutazione, interessi e spese.

Il comune convenuto resisteva alla domanda ed eccepiva che si trattava di suolo agricolo tale essendo la sua utilizzazione anteriore.

Con sentenza 20 aprile - 22 agosto 1994 il tribunale accoglieva la domanda e ritenuta illegittima la occupazione ma avvenuta l'appropriazione acquisitiva del suolo per effetto della costruzione dell'opera pubblica, condannava il comune al risarcimento dei danni pari al valore venale del suolo in L. 133.140.000 rivalutati al 1994 in L. 262.325.742 oltre gli interessi legali, al valore di un piccolo relitto in L. 14.564.457, oltre gli interessi, e all'indennizzo per il triennio di occupazione in L. 19.971.000 oltre interessi e spese del giudizio.

Proponeva appello il comune di Pertosa contestando il metodo ed il risultato della determinazione del valore del suolo chiedendone la riduzione in riforma della sentenza impugnata.

Resisteva al gravame l'appellata e proponeva appello incidentale chiedendo una maggiore valutazione del suolo, alla stregua di atti di provenienza comunale, oltre il risarcimento dei danni arrecati al fabbricato limitrofo, il riconoscimento della diminuzione di valore subito dal fabbricato e dal fondo residuo e la risarcibilità della vegetazione di soprassuole.

Su conforme precisazione delle conclusioni la causa veniva introitata per la decisione.

Fratanto era intervenuta ed entrata in vigore al 1° gennaio 1996 la legge 28 dicembre 1995, n. 549, che con l'art. 1, comma 65, modificava il regime risarcitorio delle occupazioni illegittime che veniva sottoposto anch'esso alla applicazione dell'art. 5-bis legge n. 359/1992.

Tanto premesso in fatto la Corte osserva in

DIRITTO

Non è dubbio che la normativa introdotta dalla legge 28 dicembre 1995, n. 549, con l'art. 1, comma 65, che ha sostituito il sesto comma dell'art. 5-*bis* del d.-l. 11 luglio 1992, n. 333, convertito con legge 8 agosto 1992, n. 359, ha esteso l'applicazione delle disposizioni dell'intero art. 5-*bis* citato «a tutti i casi in cui non sono stati ancora determinati in via definitiva il prezzo, l'entità dell'indennizzo e/o del risarcimento del danno alla data di entrata in vigore della legge (13 gennaio 1996) il che significa anche ai giudizi in corso e quindi a quello in esame.

Trattandosi di *ius superveniens* di natura sostanziale esso è di immediata applicazione, ma la Corte ritiene che la norma indicata non possa essere utilizzata in questo processo — (ed in nessun altro analogo) — perché in contrasto coi principi costituzionali e precisamente con gli artt. 3, primo comma, 24, primo e secondo comma, e 97, primo e secondo comma, 113, primo e secondo comma, della Costituzione della Repubblica italiana.

La Corte, pertanto, solleva, d'ufficio, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 65, della legge 28 dicembre 1995, n. 549, con il quale è stato sostituito il sesto comma dell'art. 5-*bis* della legge 8 agosto 1992, n. 359, di conversione del d.-l. n. 333/1992 nella parte in cui ha esteso anche alle ipotesi di «risarcimento del danno» derivato da fatto illecito della pubblica amministrazione — già regolato, come ogni altra simile fattispecie, dall'art. 2043 c.c. quale conseguenza dell'illecita occupazione ed appropriazione del suolo privato — il medesimo sistema previsto dall'intero art. 5-*bis* citato per la determinazione della indennità delle espropriazioni legittimamente compiute, parificando due situazioni diverse ed incompatibili, con il sovvertimento di canoni fondamentali del diritto civile. La questione di legittimità costituzionale viene sollevata altresì per la parte di tale norma (sesto comma, art. 5-*bis*, d.-l. 11 luglio 1992, n. 333, come convertito dalla legge 8 agosto 1992, n. 359, come sostituito dall'art. 1, comma 65, della legge 28 dicembre 1995, n. 549) nella parte in cui ha disposto l'applicazione di tale norma anche ai giudizi in corso ed in tutti i casi in cui detto risarcimento del danno non sia stato determinato in via definitiva.

A) Sotto il primo profilo innanzi delineato, la Corte osserva che con la norma denunciata viene esteso ad un fatto ricompreso per pacifica, antica, costante, giurisprudenza civile e costituzionale e dottrina consolidata, nella previsione dell'art. 2043 del codice civile, un metodo indennitario del tutto diverso dal risarcimento del danno previsto in detto articolo, in via generale, quale conseguenza del fatto illecito da chiunque commesso e dall'art. 2056 per la determinazione del danno secondo le disposizioni degli artt. 1223 e 1226 c.c. Così operando si attribuisce alla pubblica amministrazione una condizione di inammissibile privilegio, diversa da qualsiasi altro ente giuridico o persona autori di fatti illeciti analoghi, con patente diversità di trattamento in situazione identica o analoga ed in palese violazione dell'art. 3, primo comma, della Costituzione.

Tale disparità di trattamento si produce nei confronti di un soggetto — pubblica amministrazione — che avendo agito al di fuori e contro qualsiasi prescrizione normativa, che pur aveva l'obbligo di osservare, anzi con l'ingiustificabile lesione dell'ordine giuridico e dei diritti dei cittadini, si pone nell'esecuzione del fatto illecito volontariamente alla pari di qualsiasi altro soggetto autore di fatto illecito, ricevendone, a differenza di ogni altro, un trattamento differenziato e privilegiato, quasi premio alla sua qualità pubblica che dovrebbe dar pubblico esempio di correttezza e di legittimo esercizio del potere.

La creazione di tal iniquo privilegio è tanto più lesivo del principio costituzionale di eguaglianza allorché esso verrà applicato anche a soggetti privati beneficiari di leggi espropriative (privati imprenditori contemplati nel l.u. 6 marzo 1978, n. 218, leggi industrializzazione del Mezzogiorno, singoli privati o Cooperative di edilizia convenzionata o agevolata) che, appropriatisi di un immobile, non proseguano il procedimento espropriativo ponendosi nella condizione di occupatori illegittimi.

B) Il sistema introdotto con la norma denunciata contrasta altresì con l'art. 3, primo comma, Costituzione anche sotto il profilo della diversità di trattamento in situazione identica o analoga con cittadini che, privati del suolo di proprietà per effetto di provvedimenti previsti da norme dettate per finalità di edilizia residenziale pubblica agevolata o convenzionata, hanno diritto al pieno risarcimento dei danni causato da provvedimento espropriativo dichiarato illegittimo con sentenza passata in giudicato oltre alla rivalutazione ed interessi come sancito dall'art. 3 della legge 27 ottobre 1988, n. 458. Tale norma è stata estesa a tutti i casi di occupazione illegittima con sentenze della Corte costituzionale 31 luglio 1990, n. 384, e 27 dicembre 1991, n. 486, mentre la stessa Corte ha sancito la diversità della situazione derivante da procedimenti espropriativi regolari da quella della occupazione illegittima, confermando che dalla prima sorge il diritto ad una indennità diversa dal valore del bene e dalla

seconda, invece, il diritto al risarcimento del danno rappresentato dal pieno valore venale, ritenendo la legittimità costituzionale di tal diversità che, viceversa, viene oggi parificata con palese violazione dei principi affermati dalla stessa Corte (sent. 442 del 2-16 dicembre 1993, n. 3.4. della motivazione e sent. n. 188 del 23 maggio 1995). Questa ha dichiarato «assolutamente divaricate e non compatibili» le due fattispecie onde nella prima (legittima) vengono in rilievo le opzioni (discrezionali) del legislatore in ordine al criterio di calcolo della indennità; la seconda si colloca al di fuori dei canoni di legalità ... per cui chi ha subito un danno per effetto di attività illecita ha diritto a pieno ristoro ... ed è giustificato che «l'Ente che non ha operato legittimamente» subisca conseguenze più gravose. Viene così in questione anche il principio di ragionevolezza allorché si parifichino situazioni inconciliabili e contrastanti, rette da presupposti diversi, l'uno derivante dall'osservanza della legge e dei procedimenti da essa fissati e l'altra dall'arbitrio e dall'illegalità.

C) La norma denunciata, altresì, è in contrasto con l'art. 97, primo e secondo comma, della Costituzione in relazione all'art. 834, primo e secondo comma, del c.c. In riferimento al primo precetto costituzionale indicato, che prescrive l'osservanza delle disposizioni di legge da parte dei pubblici uffici in modo che siano assicurati il buon andamento e l'imparzialità dell'amministrazione, il precetto stesso viene palesemente violato allorché, parificando gli effetti del comportamento osservante della legge e rispettoso dei procedimenti, prescritti a tutela dei diritti dei cittadini, agli effetti derivanti dal fatto illecito, priva di qualsiasi sanzione la violazione del principio del corretto funzionamento dei pubblici uffici e vulnera profondamente anche la presunzione di legittimità degli atti compiuti dalla pubblica amministrazione, elidendo anche, perché privo di negative conseguenze economiche, la responsabilità propria del funzionario preposto alla espropriazione che ne abbia consentito, per colpa o per dolo, il trapasso nella illegittimità per omesso compimento degli atti procedurali dovuti.

D) Deve ravvisarsi, inoltre, contrasto della norma sospetta anche con l'art. 24, primo e secondo comma, e art. 113, primo e secondo comma, della Costituzione per la violazione del diritto fondamentale del cittadino al corretto procedimento amministrativo, per la sostanziale soppressione delle garanzie poste dall'ordinamento giuridico a tutela del cittadino per la sua difesa contro gli atti illegittimi della p.a., per la soppressione del principio della pubblica utilità ai fini della occupazione della proprietà privata e la sostanziale inutilità di ogni termine previsto dalla legge per la efficacia della dichiarazione di pubblica utilità e per la durata della occupazione di urgenza, il compimento dei lavori e delle espropriazioni. La norma costituisce, così, un immorale incentivo ad una prassi che si era insinuata, specie negli enti pubblici territoriali, ove, pur in mancanza di fondi idonei, si procedeva alla occupazione di suoli privati per la costruzione di opere pubbliche a fini elettorali o clientelari — (sovente rimaste incompiute) — senza che venisse compiuto, dopo il decreto di occupazione di urgenza, alcun altro atto del procedimento espropriativo. Di tali occupazioni illegittime, per anni, si è dovuto occupare il tribunale e questa Corte, e solo la personale responsabilità degli amministratori, denunciati alla procura generale della Corte dei conti e le condanne dei responsabili al rimborso della differenza fra l'indennità di esproprio e il maggior danno da risarcimento, aveva avuto l'effetto di elidere quasi del tutto tale scandaloso comportamento.

Ora, in virtù della nuova norma introdotta con l'art. 1, sessantacinquesimo comma, della legge n. 549/1995 è da attendersi che riprenderà vigore la perversa prassi, una volta parificata, negli effetti, la procedura legittima con quella illecita, tanto nessun danno economico per differenza fra i due comportamenti potrà essere imputata al responsabile né sanzione alcuna irrogata.

E) L'art. 1, sessantacinquesimo comma, della legge n. 459/1995 estendendo l'intero contenuto dell'art. 5-bis d.l. n. 333/1992 convertito con legge n. 359/1992 anche ai giudizi per risarcimento del danno da illegittima occupazione appropriativa, ha reso applicabile a tale fattispecie il comma 2, del citato art. 5-bis che prevede la possibilità di convenire la cessione volontaria del bene con i vantaggi che da tale cessione discendono, sia in caso di suolo edificatorio — (pur in ipotesi di espropriazione legittima) — escludendo la riduzione del 40% previsto nel comma primo, sia in caso di suolo agricolo (aumento del 50% e fino al triplo della indennità c.d. «provvisoria»). Ma la legge n. 865/1971 come modificata dalla legge n. 10/1977, che ha introdotto la «cessione volontaria» in luogo degli «amichevoli accordi della legge 1865, n. 2359», prevede una serie di formali adempimenti procedurali di «offerta» con termini e notifiche all'espropriando (art. 11, 12 e 17) che rendono praticabile e talora vantaggiosa la cessione. Nulla di tutto ciò è estensibile alla espropriazione di suoli edificabili e tanto meno all'occupazione illecita della p.a. Inoltre mentre per i suoli agricoli esiste un parametro iniziale cui confermare l'offerta della indennità «provvisoria», cioè il «valore agricolo medio nel precedente anno solare, determinato dalla commissione di

cui all'art. 16, dei terreni considerati liberi ... secondo i criteri di cultura effettivamente praticati», tradotto in tabelle regionali suddivise per zone agrarie e per tipi di culture, onde l'offerta ha un suo serio e documentale sostegno agevolmente verificabile con la consultazione delle tabelle prodette pubblicate entro il 31 gennaio di ogni anno, per i suoli edificatori, viceversa, il valore venale di partenza finirebbe per essere una arbitraria ed interessata valutazione dell'occupante o espropriante, incontrollabile nella sua congruità da parte del proprietario. Donde una offerta irrisoria, incongrua o erronea — (come nel caso di indennizzo parametrato a suolo agricolo mentre esso è edificabile) — produrrebbe immancabilmente il ragionevole rifiuto e, quindi il diniego di cessione volontaria facendo così scattare (ingiustamente) la riduzione della indennità o risarcimento del 40% per l'incolpevole proprietario. Dal che consegue la illegittimità costituzionale sia dell'art. 1, sessantacinquesimo comma, legge 28 dicembre 1995, n. 549, sia del secondo comma, dell'art. 5-bis d.-l. 11 luglio 1992, n. 333, come convertito dalla legge 8 agosto 1992, n. 359, per violazione dell'art. 3, primo comma e art. 113, primo e secondo comma, della Costituzione per disparità di trattamento e lesione del diritto di difesa fra proprietari di suoli agricoli e proprietari di suoli edificabili laddove in dette norme non è prevista, in caso di suoli edificatori sottoposti ad espropriazione o ad occupazione illegittima l'offerta da parte dell'ente espropriante e/o occupante di una indennità ovvero di un risarcimento del danno per pervenire alla cessione volontaria, né è previsto il modo di determinarlo, né è prevista l'esecuzione della riduzione del 40% di cui al primo comma dell'art. 5-bis citato allorché sia offerta una indennità ovvero un risarcimento del danno incongrui o comunque inferiori a quella definitivamente determinata in sede giudiziaria che giustifichi la mancata cessione volontaria.

F) In ordine al secondo profilo di cui all'iniziale esposizione si ravvisa disparità di trattamento fra cittadini anch'essi oggetto di occupazioni illegittime di suoli di loro proprietà le cui controversie si siano rapidamente definite con la condanna della p.a. al risarcimento del danno pari al valore della proprietà ablata e a tutte le altre conseguenze pregiudizievoli derivate dall'illecito, e cittadini la cui vertenza, invece, sia tuttora in corso di giudizio di primo o di secondo grado.

Invero con la disposta applicazione della norma denunciata anche ai giudizi in corso ed a tutti i casi in cui la determinazione del danno non sia divenuta definitiva, si addossa al cittadino la conseguenza di un disservizio del ramo giustizia la cui responsabilità appartiene interamente a chi all'efficienza e celerità di tal ramo di servizi avrebbe dovuto provvedere e che, viceversa, ha mantenuto in stato di inefficienza e di quasi paralisi, con una durata dei processi di insopportabile ampiezza temporale, specie nelle sedi giudiziarie di grosse proporzioni.

Donde chi abbia avuto la ventura di risiedere nell'ambito di una sede giudiziaria minore ove si amministri giustizia in tempi relativamente brevi, pur avendo iniziato il giudizio coevamente ad altro utente che rientri nella competenza di una sede congestionata, avrà ottenuto come risultato, per la medesima causa iniziata nel medesimo tempo, il pieno risarcimento, mentre l'altro utente vedrà la stessa materia trattata e definita in modo diverso ed economicamente pregiudizievole.

Onde lo Stato si carica di una doppia iniquità a danno della uguaglianza dei cittadini, quella di non provvedere per un sollecita ed eguale giustizia in termini temporali e di ricavare un vantaggio economico dalla sua stessa inefficienza applicando ai processi, non definitivi per sua inettitudine, ma iniziati sulla applicazione di una ben precisa anteriore disposizione di legge, una norma nuova, successiva alla proposizione del giudizio che danneggia solo i protagonisti dei processi ancora in corso e non quelli coevamente iniziati e sollecitamente definitivi.

Mai come in questi casi di patente iniquità dovrebbe il legislatore sentire il dovere morale e costituzionale di porre sul medesimo piano di parità, garantito dall'art. 3 della Costituzione, tutti i cittadini e stabilire che norme siffatte valgono solo per il futuro e cioè per le espropriazioni e le occupazioni successive alla entrata in vigore della legge.

Tutto quanto innanzi premesso, è ritenuto non manifestamente infondate, per le diffuse ragioni esposte, le questioni di legittimità costituzionale sollevate, nonché rilevanti ai fini della decisione del presente giudizio, in cui, sull'appello principale ed incidentale proposto da entrambe le parti vertenti principalmente sulla natura del suolo occupato e sulla quantificazione economica del danno derivato dalla occupazione illegittima appropriativa, si dovranno applicare le norme denunciate, con completo stravolgimento del sistema di indennizzo adottato nel precedente grado.

P. Q. M.

Visto l'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, sospende il giudizio fino all'esito della decisione della Corte costituzionale;

Dispone la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale per la risoluzione delle prospettate questioni di legittimità costituzionale e precisamente: dell'art. 1, sessantacinquesimo comma, della legge 28 dicembre 1995, n. 549, che ha sostituito il sesto comma dell'art. 5-bis del d.-l. 11 luglio 1992, n. 333, convertito con legge 8 agosto 1992, n. 359, estendendo l'applicazione di detto art. 5-bis anche alle ipotesi di risarcimento del danno derivato da illegittime occupazioni espropriative, da indennizzarsi con i criteri di cui ai commi primo, terzo e quinto dello stesso art. 5-bis se aree edificabili e con i criteri di cui al quarto comma se aree agricole o non edificabili, consentendo altresì l'applicazione anche del secondo comma articolo citato alle ipotesi risarcitorie e/o indennitarie per suoli edificabili; per non aver esclusa la riduzione del 40% dei cui al primo comma dell'art. 5-bis in caso di offerta incongrua; per aver esteso la norma anche ai giudizi in corso ed in tutti i casi in cui detto risarcimento del danno non sia stato determinato in via definitiva, per contrasto delle norme denunciate con gli artt. 3, primo comma, 24; primo e secondo comma, 97, primo e secondo comma e 113, primo e secondo comma, della Costituzione della Repubblica italiana;

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

Salerno, addì 8 febbraio 1996

Il presidente estens.: ORZA

96C0488

N. 353

*Ordinanza emessa il 23 gennaio 1996 dalla corte d'appello di Napoli
nel procedimento penale a carico di Barbella Vincenzo ed altri*

Processo penale - Udienza preliminare - Giudice delle indagini preliminari che abbia applicato una misura cautelare personale nei confronti dell'imputato - Incompatibilità ad esercitare le proprie funzioni in detta udienza - Omessa previsione - Disparità di trattamento rispetto al coimputato dello stesso reato nel medesimo procedimento nei confronti del quale il g.i.p. non si è in alcun modo pronunciato - Lesione del diritto di difesa e della garanzia costituzionale di imparzialità del giudice - Richiamo alla sentenza della Corte costituzionale n. 432/1995 - Eccezione di illegittimità costituzionale prospettata dalla corte di appello nel corso di procedimento di ricusazione.

(C.P.P. 1988, art. 34, secondo comma).

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

LA CORTE DI APPELLO

Ha emesso la seguente ordinanza nel procedimento di ricusazione del giudice per l'udienza preliminare, ufficio XI, presso il tribunale di Napoli dott. Luigi Picardi, per incompatibilità, ai sensi dell'art. 34, secondo comma, c.p.p. a partecipare a detta udienza, avendo in precedenza emesso ordinanza applicativa della misura cautelare della custodia in carcere.

FATTO E DIRITTO

Barbella Vincenzo, Barbato Giovanni e Busiello Antonio — a seguito di richiesta di rinvio a giudizio avanzata nei loro confronti dal p.m. presso il tribunale di Napoli — depositavano in data 11 dicembre 1995 distinte dichiarazioni di ricusazione del g.i.p. dott. Luigi Picardi, motivate dal fatto che questi aveva emesso a loro carico, nello stesso procedimento, ordinanza applicativa della misura cautelare della custodia in carcere: eccepivano l'incompatibilità del giudice a partecipare all'udienza preliminare, ai sensi dell'art. 34, secondo comma, c.p.p., trattandosi di ipotesi analoga a quella decisa con la sentenza della Corte costituzionale n. 432 del 6-15 settembre 1995, dichia-

rativa della incompatibilità a partecipare al dibattimento del giudice per le indagini preliminari che abbia applicato una misura cautelare personale e, gradatamente, l'illegittimità costituzionale dell'art. 34, secondo comma, c.p.p., nella parte in cui non prevede che non possa partecipare all'udienza preliminare il giudice per le indagini preliminari, che abbia adottato la misura della custodia cautelare nei confronti dell'imputato.

Procedutosi con le forme di cui all'art. 127 c.p.p., all'esito dell'odierna udienza in camera di consiglio osserva la Corte:

1) l'istanza è ammissibile in quanto proposta da Barbella Vincenzo, Barbato Giovanni e Busiello Antonio nei termini e con le forme dell'art. 38 c.p.p., nell'ambito del procedimento penale pendente a carico loro e di altri presso l'ufficio XI del g.i.p. (n. 9807/95);

2) non sussiste la ragione di incompatibilità sollevata dagli imputati, atteso il carattere tassativo delle cause di incompatibilità previste dall'art. 34 c.p.p., che rende la norma stessa insuscettibile di interpretazione estensiva ed analogica, e non potendo la stessa farsi discendere dalla sentenza della Corte costituzionale n. 432/1995, per l'assenza di disposizioni che consentono di estendere la dichiarata incostituzionalità dell'art. 34, secondo comma, c.p.p. in fattispecie diversa da quella esaminata;

3) va invece ritenuta, conformemente all'orientamento da altre sezioni di questa Corte, la rilevanza ai fini del procedimento di ricusazione in corso e la non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 34, secondo comma, c.p.p., come sollevata dagli imputati, per le seguenti considerazioni:

a) la Corte costituzionale, con la citata sentenza n. 432/1995, ha affermato il principio che il giudice per le indagini preliminari, nel disporre una misura cautelare di qualsiasi tipo, deve compiere valutazioni comportanti la formulazione di un giudizio non di mera legittimità, ma di merito — sia pure prognostico ed allo stato degli atti — sulla colpevolezza dell'indagato; una valutazione sul merito della *res iudicanda*. A tale conclusione conduce anche l'intervenuto mutamento del quadro normativo per effetto della legge 8 agosto 1995 n. 332 che impone al giudice, per l'applicazione di una misura cautelare personale, un pregnante apprezzamento degli elementi a carico ed a favore dell'indagato, emersi dall'attività di indagine del p.m., e l'obbligo di dar conto dei motivi per i quali ritiene che assumano rilevanza, pena la nullità del provvedimento applicativo;

b) nell'udienza preliminare l'accertamento che il giudice è tenuto a compiere, pur essendo di ordine processuale per la finalità di introduzione o meno del giudizio, non può prescindere da una valutazione di merito di tutti gli elementi probatori; la legge 8 aprile 1993 n. 105, abrogatrice del criterio dell'«evidenza» richiesto dall'art. 425 c.p.p., ha ampliato i poteri decisori del g.u.p., tenuto ora a valutare la ricorrenza di cause di proscioglimento non più con esclusivo riferimento al parametro della evidente infondatezza dell'accusa, bensì utilizzando più ampie regole di giudizio attraverso il controllo di merito degli elementi probatori. Detti poteri valutativi in quanto non più limitati al mero controllo di legittimità e correttezza delle fonti di prova, possono essere assimilati a quelli attribuiti al giudice del dibattimento, allorché rimanga immutato il quadro probatorio; la diversità di apprezzamento di quest'ultimo, nel caso di acquisizione di ulteriori prove, è del resto solo di ordine quantitativo, e non qualitativo;

c) consegue che il g.i.p. il quale abbia applicato una misura cautelare personale, così compiendo una prima valutazione contenutistica dei risultati delle indagini, ha adottato una pronuncia suscettibile di influenzare lo svolgimento della sua successiva attività da g.u.p. e, in particolare, di condizionare la valutazione circa la sussistenza delle condizioni per assoggettare l'imputato al giudizio di merito, che andrà ad affermare in sede di emissione del provvedimento conclusivo dell'udienza preliminare;

d) ciò posto, appare in contrasto con gli articoli 3, 24, 25 della Costituzione l'art. 34, secondo comma, c.p.p. nella parte in cui non prevede detto caso di incompatibilità.

La diversità di trattamento è ravvisabile nei confronti di coimputato dello stesso reato nel medesimo procedimento, non raggiunto da misure cautelari personali, rispetto al quale la decisione del g.u.p. sarà frutto di un approccio valutativo non pregiudicato.

La lesione del diritto di difesa è conseguenza inevitabile del possibile condizionamento che può inquinare il convincimento di detto giudice per la ridotta valenza che assumono le argomentazioni difensive di fronte alla naturale tendenza a mantenere un giudizio già espresso.

L'identità soggettiva tra il g.i.p. che ha disposto l'applicazione di una misura cautelare personale, esprimendosi in termini di valutazione di alta probabilità di fondamento dell'accusa, ed il g.u.p. chiamato a decidere sulla richiesta di rinvio a giudizio è idonea a determinare (o far paventare) un pregiudizio atto a minare la garanzia costituzionale di imparzialità del giudice, riflessa nel presidio della precostituzione del giudice naturale.

P. Q. M.

Visti gli art. 23 e seguenti della legge 11 marzo 1953 n. 87, dichiara rilevante e non manifestamente infondata, in riferimento agli artt. 3, 24 e 25 della Costituzione, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 34, secondo comma, c.p.p., nella parte in cui non prevede l'incompatibilità a svolgere le funzioni di giudice dell'udienza preliminare del giudice per le indagini preliminari che abbia disposto una misura cautelare personale nei confronti dell'imputato;

Sospende il procedimento di ricusazione in corso;

Ordina che il giudice per l'udienza preliminare ricusato, dott. Luigi Picardi, sospenda ogni attività processuale nei confronti degli imputati ricusanti Barbella Vincenzo, Barbato Giovanni e Busiello Antonio, ad eccezione degli atti urgenti;

Dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Ordina che la presente ordinanza venga notificata, a cura della cancelleria, al giudice per l'udienza preliminare presso il tribunale di Napoli, ufficio XI, agli imputati Barbella Vincenzo, Barbato Giovanni e Busiello Antonio, al p.g. in sede ed al Presidente del Consiglio dei Ministri, e che venga comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Così deciso in Napoli il 23 gennaio 1996

Il presidente: DE CRISTOFARO

I consiglieri: DEL BENE - IONATA

96C0489

N. 354

*Ordinanza emessa il 16 febbraio 1996 dal tribunale di Livorno
nel procedimento penale a carico di Risaliti Stefano*

Processo penale - Dibattimento - Giudice che, quale componente del tribunale della libertà, ha concorso a pronunciare un provvedimento sulla libertà personale nei confronti dello stesso imputato - Incompatibilità ad esercitare le funzioni di giudice del dibattimento - Omessa previsione - Lesione dei principi di eguaglianza dei cittadini dinanzi alla legge e del giusto processo - Violazione del diritto di difesa - Richiamo ai principi espressi dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 432/1995.

(C.P.P. 1988, art. 34, secondo comma).

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

IL TRIBUNALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza, decidendo sull'eccezione di illegittimità costituzionale sollevata dal p.m. e dai difensori con riferimento all'art. 34, secondo comma c.p.p. nella parte in cui non prevede che non possa partecipare al giudizio dibattimentale il giudice che, quale componente del tribunale del riesame abbia confermato ex art. 310 c.p.p. la sussistenza di gravi indizi di colpevolezza posti a base dell'ordinanza reiettiva dall'istanza di revoca di misura cautelare personale, per contrasti con gli artt. 3, primo comma e 24, secondo comma della Costituzione.

Sentita la parte civile;

Premesso che il presidente ed uno dei componenti dell'odierno turno giudicante hanno concorso a pronunciare l'ordinanza del tribunale della libertà in data 3 ottobre 1985 nei confronti di Risaliti Stefano con cui è stata confermata l'ordinanza del g.i.p. in sede di rigetto di istanza di revoca della custodia in carcere;

O S S E R V A

che la questione come sopra sollevata è rilevante in quanto dalla soluzione della stessa deriva l'affermazione ovvero l'esclusione di un obbligo di astensione di due membri di questo collegio e di una facoltà di ricusazione da parte dell'imputato Risaliti Stefano;

che sulla fondatezza della questione occorre richiamare i principi espressi dalla Corte costituzionale nella sentenza 15 settembre 1995 n. 432 con la quale, mutando opinione con quanto in precedenza affermato relativamente all'esercizio di funzioni di giudici del dibattimento da parte del g.i.p. che ha adottato una misura cautelare nei confronti dell'imputato, la stessa Corte ha evidenziato la possibilità che «alcuni apprezzamenti sui risultati delle indagini preliminari determinino una anticipazione di giudizio suscettibile di minare l'imparzialità del giudice in quanto i gravi indizi di colpevolezza richiesti dall'art. 273 c.p.p. si sostanziano nei pur sempre in una serie di elementi probatori individuati nelle indagini preliminari ed idonei a fornire una consistente e ragionevole probabilità di colpevolezza dell'indagato»;

che sulla parte conclusiva della stessa sentenza la Corte ha inoltre chiarito quali sono gli effetti che l'art. 34 c.p.p. mira ad impedire e cioè «che la valutazione conclusiva sulla responsabilità dell'imputato sia, o possa apparire, condizionato dalla c.d. forza della prevenzione»;

che si impone l'applicazione dei suesposti principi anche nell'ipotesi in esame, giacché il tribunale della libertà in sede di appello, quando l'impugnazione verte sulla gravità del quadro indiziario, è chiamato proprio a valutare la consistenza degli indizi e la loro idoneità a fondare la misura cautelare e ad emettere dunque un giudizio anticipato sulla consistenza degli acquisiti elementi di prova;

che, pertanto, la questione di costituzionalità sopra delineata appare rilevante e non manifestamente infondata prospettandosi con riferimento all'attuale formulazione dell'art. 34 c.p.p. la violazione dei valori costituzionali dell'uguaglianza dei cittadini dinanzi alla legge, «del giusto processo e del diritto di difesa, che ne è componente essenziale», tutelati dagli artt. 3, primo comma e 24, secondo comma, della Costituzione;

P. Q. M.

Visto l'art. 23 della legge 11 marzo 1953 n. 87, dichiara rilevante e non manifestamente infondata per violazione degli artt. 3 e 24 della Costituzione la questione di illegittimità costituzionale dell'art. 34, secondo comma, del c.p.p. nella parte in cui non prevede che non possa partecipare al dibattimento il giudice che abbia proceduto al riesame dell'ordinanza che dispongono misure cautelari personali ovvero all'appello di ordinanze in materia di misure cautelari personali;

Dispone l'immediata trasmissione degli atti del processo alla Corte costituzionale nonché la notifica della presente ordinanza al Presidente del Consiglio dei Ministri e la comunicazione della stessa ai Presidenti delle due camere;

Sospende il giudizio nei confronti del Risaliti Stefano.

Livorno, addì 16 febbraio 1996

Il presidente: (firma illeggibile)

N. 355

*Ordinanza emessa il 15 gennaio 1996 dal tribunale di Livorno
nel procedimento penale a carico di Mansouri Ahmed Ben Said*

Processo penale - Dibattimento - Giudice che, quale componente del tribunale della libertà, ha concorso a pronunciare un provvedimento sulla libertà personale nei confronti dello stesso imputato - Incompatibilità ad esercitare le funzioni di giudice del dibattimento - Omessa previsione - Lesione dei principi di eguaglianza dei cittadini dinanzi alla legge e del giusto processo - Violazione del diritto di difesa - Richiamo ai principi espressi dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 432/1995.

(C.P.P. 1988, art. 34, primo e secondo comma).

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

IL TRIBUNALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza decidendo sull'eccezione di illegittimità costituzionale sollevata dal difensore di Mansouri Hamed Ben Said con riferimento all'art. 34, secondo comma c.p.p., nella parte in cui non prevede che non possa partecipare al giudizio dibattimentale il giudice che quale componente del tribunale del riasse abbia confermato ex art. 309 c.p.p. la sussistenza di gravi indizi di colpevolezza posti a base di ordinanza applicativa di misura cautelare personale, per contrasto con gli artt. 3, primo comma, e 24, secondo comma, della Costituzione;

Sentite le altre parti;

Premesso che il presidente del turno giudicante ha concorso a pronunciare l'ordinanza del tribunale del riasse in data 16 marzo 1995, con cui è stata confermata l'ordinanza di custodia in carcere emessa il g.i.p. nei confronti del Mansouri il 28 febbraio 1995;

O S S E R V A

che la questione sollevata è rilevante in quanto dalla soluzione della stessa deriva l'affermazione ovvero l'esclusione di un obbligo di astensione di un membro di questo collegio e di una facoltà di ricasazione da parte dell'imputato Mansouri;

che circa la fondatezza della stessa occorre richiamare i principi espressi dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 432 del 15 settembre 1995 con la quale, mutando opinione con quanto in precedenza affermato la stessa Corte affrontando la questione relativa all'esercizio di funzioni di giudice del dibattimento del g.i.p. che ha adottato una misura cautelare personale nei confronti dell'imputato ha evidenziato la possibilità che «alcuni apprezzamenti su risultati delle indagini preliminari determinino una anticipazione di giudizio, suscettibile di minare l'imparzialità del giudice, in quanto i gravi indizi di colpevolezza richiesti dall'art. 273 c.p.p. si sostanziano pur sempre in una serie di elementi probatori individuati nelle indagini preliminari e idonei a fornire una consistente e ragionevole probabilità di colpevolezza dell'indagato»;

che nella parte conclusiva della stessa la Corte ha inoltre chiarito quali sono gli effetti che l'art. 34 c.p.p. mira ad impedire e cioè «che la valutazione conclusiva sulla responsabilità dell'imputato sia, o possa apparire, condizionata dalla cosiddetta farsa della prevenzione»;

che si impone l'applicazione dei su esposti principi anche al caso in esame, posto che il tribunale del riasse è chiamato proprio a valutare il merito del quadro indiziario su cui si fonda la misura cautelare, emettendo un giudizio anticipato sulla consistenza degli elementi di prova acquisiti;

che pertanto l'eccezione prospettata dal difensore appare rilevante e non manifestamente infondata prospettandosi con riferimento alla formulazione dell'art. 34 c.p.p. la violazione di valori costituzionali tutelati dagli artt. 3, primo comma e 24 secondo comma Cost. dell'uguaglianza dei cittadini dinanzi alla legge e «del giusto processo e del diritto di difesa che ne è componente essenziale».

P. Q. M.

Visto l'art. 23 della legge 11 marzo 1953 n. 87, dichiara rilevante e non manifestamente infondata per violazione degli artt. 3 e 24 della Costituzione la questione di illegittimità costituzionale dell'art. 34, primo e secondo comma, del c.p.p. nella parte in cui non prevede che non possa partecipare al giudizio il giudice che abbia proceduto al riesame dell'ordinanza che dispongono misure cautelari personali;

Dispone l'immediata trasmissione degli atti del processo alla Corte costituzionale, nonché la notifica della presente ordinanza al Presidente del Consiglio dei Ministri e la comunicazione della stessa ai Presidenti delle due camere;

Sospende il giudizi in corso nei confronti di Mausouri Hamed Ben Said.

Livorno, addì 15 gennaio 1996

Il presidente: SAMMARCO

96C0491

N. 356

Ordinanza emessa il 15 novembre 1995 dal pretore di Vicenza, sezione distaccata di Schio sul ricorso proposto da Galluzzo Carmela contro la Santomio s.p.a.

Lavoro (rapporto di) - Licenziamento illegittimo - Ordine del giudice di reintegrare il lavoratore nel posto di lavoro - Facoltà del lavoratore di esigere, in luogo della reintegrazione, il pagamento di un'indennità sostitutiva - Mancata previsione della possibilità di escludere la sussistenza del diritto all'opzione, di subordinarlo all'esistenza di «giusti motivi» ovvero di ridurlo equitativamente - Irragionevolezza e lesione del principio di libertà di iniziativa economica.

(Legge 20 maggio 1970, n. 300, art. 18, quinto comma, modificato dalla legge 11 maggio 1990, n. 108, art. 1). (Cost., artt. 3 e 41).

IL PRETORE

Letti gli atti della causa n. 30276/1995 in controversia in materia di lavoro, proposta con ricorso ai sensi dell'art. 414 c.p.c. depositato in data 5 giugno 1995 da Galluzzo Carmela, ricorrente, avverso la Santomio s.p.a., convenuta resistente;

Viste le note conclusive dimesse dai procuratori delle parti per l'udienza di discussione;

O S S E R V A

La signora Galluzzo Carmela — premesso di essere stata licenziata in data 23 luglio 1994 dalla società convenuta, presso la quale prestava la propria attività lavorativa quale addetta alla pressa e al ripasso ferro nel reparto stiro della unità operativa di Malo, con atto di licenziamento di cui deduceva svariati e concorrenti profili di invalidità sia come licenziamento individuale sia ove inserito nell'ambito di una procedura di licenziamento collettivo, della quale negava l'esistenza dei presupposti e della quale evidenziava comunque plurimi vizi — adiva questo pretore in funzione di giudice del lavoro chiedendo la reintegrazione nel posto di lavoro ed il risarcimento dei danni ai sensi dell'art. 18, legge 20 maggio 1970 n. 300 (Norme sulla tutela della libertà e dignità dei lavoratori, della libertà sindacale e dell'attività nei luoghi di lavoro e norme sul collocamento), come modificato dall'art. 1, legge 11 maggio 1990 n. 108 (Disciplina dei licenziamenti individuali).

Si costituiva nei termini la convenuta, contestando genericamente quanto dalla ricorrente addotto a sostegno della illegittimità del licenziamento, e comunque deducendo che fosse cessata la materia del contendere in ordine alla legittimità o illegittimità del recesso, avendo la Santomio s.p.a. invitato la lavoratrice a riprendere il lavoro in data 21 agosto 1995.

Concludeva che nulla era dovuto alla ricorrente, ovvero che alla stessa (che già in data 21 novembre 1994 aveva reperito altra occupazione) poteva competere solo il risarcimento minimo previsto dall'art. 18 Statuto Lav., in misura di cinque mensilità della retribuzione globale di fatto.

Alla udienza fissata ai sensi dell'art. 420 c.p.c. il procuratore della ricorrente dava atto che, a seguito della revoca del licenziamento, la lavoratrice con comunicazione in data 27 luglio 1995 aveva dichiarato la propria opzione per l'indennità di quindici mensilità di retribuzione in sostituzione della reintegra, ai sensi del quinto comma dell'art. 18 Stat. Lav. rinnovellato.

Modificava, a ciò autorizzato nell'opposizione di controparte, le proprie conclusioni in punto di attribuzione dell'indennità sostitutiva in luogo della già chiesta reintegrazione.

Indi le parti, su concorde istanza, per l'ultroneità di attività ulteriore di istruzione nonché per verificare il pagamento delle competenze per trattamento di fine rapporto (pure richieste in ricorso), venivano autorizzate al deposito di note difensive e la causa veniva rinviata per discussione alla odierna udienza.

Ritiene questo pretore che sussista più di un consistente motivo per dubitare della legittimità costituzionale dell'art. 18, legge 20 maggio 1970 n. 300, quinto comma, come introdotto dall'art. 1, legge 11 maggio 1990, n. 108, laddove disciplina l'istituto della indennità sostitutiva della reintegrazione nel posto di lavoro.

Questo pretore reputa la questione di costituzionalità rilevante e non manifestamente infondata.

Sotto il profilo della rilevanza va detto che (pur senza che ciò equivalga ad anticipare quanto andrà a pronunciarsi con futura sentenza) il licenziamento irrogato alla lavoratrice appare illegittimo — come fatto palese dalla sola generica contestazione della convenuta e dagli argomenti diffusamente espressi in ricorso, ai quali nessuna effettiva difesa la convenuta, pur costituendosi, ha fatto seguire, limitandosi essa alla revoca del recesso —; che si stima ammissibile l'ernendatio delle conclusioni (laddove viene a richiedersi l'indennità sostitutiva) e non si ritiene di accogliere l'interpretazione fatta propria, sia pur con pregevole ricostruzione esegetica, dal patrocinio della convenuta.

La convenuta, invero, conclude per l'inconfigurabilità, nel caso di specie, della facoltà di chiedere — ed ottenere — il riconoscimento della indennità sostitutiva.

La questione di costituzionalità — che pure già in passato è stata sottoposta al vaglio del giudice delle leggi con positivo scrutinio di legittimità (sentenza n. 81 del 19 febbraio-4 marzo 1992; ordinanze n. 169 e n. 426 del medesimo anno) — appare non manifestamente infondata alla luce delle considerazioni che l'applicazione pratica della normativa, in questi anni, ha imposto all'attenzione dei giudici di merito, stretti nell'alternativa tra l'applicazione di un congegno normativo improntato a caratteri di assoluta rigidità e l'intima convinzione dell'ingiustizia sostanziale della norma nel disciplinare, in termini immodificabili, fattispecie concrete con peculiarità sovente irriducibili allo schema legale astratto (si veda, di recente, ordinanza 6 aprile 1995 del pretore del lavoro di Lucca, sez. dist. di Pietrasanta in *Gazzetta Ufficiale* — 1ª serie speciale — n. 27 del 28 giugno 1995).

Per dar conto delle perplessità di questo pretore in merito alla conformità alla Costituzione della disposizione impugnata, si osserva come l'interpretazione della norma imponga, ad avviso di chi scrive, di affermare:

che il lavoratore che impugna il licenziamento, al fine di farne valere l'invalidità ai sensi dell'art. 18 Stat. Lav. e di stimolare le ulteriori conseguenze ivi previste, possa fin dall'atto introduttivo del giudizio richiedere il pagamento della indennità sostitutiva in luogo della reintegrazione;

che il lavoratore medesimo possa anche modificare l'iniziale domanda di reintegrazione in corso di causa, nei limiti consentiti dal rito speciale e previa autorizzazione per giusti o gravi motivi;

che il riconoscimento del diritto ad ottenere l'indennità sostitutiva non è condizionato all'previa emissione di una decisione che pronunci l'obbligo della reintegrazione, bensì all'accertamento giudiziale dell'invalidità del licenziamento;

che pertanto non corrisponde al dato normativo (come invece deduce la convenuta) che il diritto alla indennità non sia autonomo ma subordinato all'accertamento di quello alla reintegra, di modo che (non potendosi pronunciare, per impossibilità, la reintegra nei casi in cui, come quello di specie, il lavoratore non abbia accettato la revoca del recesso datoriale) l'impossibilità materiale dell'ordine di reintegrazione si riverbererebbe, annullandolo comunque facendolo venire meno, sul diritto di opzione economica, «mera prestazione in *facultate solutionis* priva di una autonoma ragion d'essere e di un proprio supporto causale»;

che al lavoratore è consentito nell'attuale assetto del sistema normativo di ricusare la revoca del licenziamento — sul cui pratico obiettivo, introducendo il ricorso richiedente la reintegrazione con annesso conseguenze patrimoniali, pur aveva modulato l'originaria domanda — al fine di conseguire la monetizzazione dell'indennità sostitutiva ex art. 18, quinto comma, legge n. 300/70.

Le considerazioni sovraespresse, che si reputano conformi al dato offerto dal diritto positivo, e che comunque sono largamente seguite dalla giurisprudenza e da diffusa ed ottima dottrina, inducono ad avviso di questo pretore a ritenere ulteriormente:

che il diritto al conseguimento dell'indennità sostitutiva in questione, nell'ambito della tutela c.d. reale, sorge con il licenziamento illegittimo e non già dalla sentenza che viene ad accertare l'illegittimità e così il diritto alla reintegrazione; la pronuncia del giudice vale solo ad integrare, giudizialmente, una fatti specie dichiarativa/ordinatoria: dichiarativa a mezzo ricognizione della illegittimità del recesso e ordinatoria, con le *jussum compensato* nella decisione di condanna, del diritto ad ottenere la prestazione patrimoniale;

che — al di là della collocazione sistematica, nell'art. 18 Stat. lav., delle disposizioni afferenti al risarcimento (quarto comma) ovvero all'indennità sostitutiva (quinto comma), o ancora dei dati letterali e semantici (risarcimento del danno subito, quarto comma; indennità, quinto comma) — l'effettiva funzione dell'indennità sostitutiva (se si vuole ad essa annettere una reale causale coerente con la costruzione normativa) è quella risarcitoria, di ristoro di un danno presunto dal legislatore con presunzione assoluta *juris et de jure* e prefissato tipicamente nel suo ammontare legale.

Si osserva invero che la funzione giuridica della indennità in oggetto non può consistere nel rafforzamento del comando giudiziale di reintegra, contenuto nella sentenza che abbia riconosciuto l'invalidità del licenziamento e disposto la reintegrazione, proprio perché la legge — nel mentre apparentemente fissa una connessione ineludibile tra reintegrazione ed indennità sostitutiva — detta in realtà due istituti assolutamente disomogenei e tra di loro sostanzialmente scissi.

Invero, l'integrazione del diritto alla indennità non è configurata per l'ipotesi che il datore inottemperi all'ordine di reintegrazione e non riammetta il lavoratore nel posto precedentemente occupato (secondo un schema raccordabile a quanto avveniva in precedenza, secondo l'originaria formulazione della norma, a mezzo dell'indiretto strumento coercitivo dell'obbligo di corrispondere comunque le retribuzioni *medio tempore* maturate) ma viene «disegnata» come protesta rimessa all'esclusiva volizione del lavoratore, assolutamente prevalente rispetto all'eventuale invito del datore di riprendere servizio. Quindi, una forma in ultima analisi aggiuntiva di risarcimento, rimessa alla decisione insindacabile del lavoratore e che — se può trovare, come inferisce ottima dottrina, valenza quale elemento di prevenzione e dissuasione per i datori di lavoro affinché non comminino licenziamenti poco meditati — apre però le porte ad una tutela potenzialmente esorbitante rispetto all'esigenza astratta di riequilibrare gli interessi in gioco.

La tesi interpretativa del patrocinio della convenuta — ossia di collegare l'obbligazione del datore di lavoro, nel suo momento genetico, alla sentenza di condanna alla reintegrazione, e così ancora di raccordare geneticamente il diritto all'opzione alla condanna di reintegrazione — è degna di considerazione perché ispirata ad una *ratio* adeguata, nell'intento (al di là dei meri interessi processuali di parte) di depurare l'istituto dell'indennità sostitutiva da qualsiasi infiltrazione di elementi fattuali di ingiustificato arricchimento o di speculazione, in quanto tali immeritevoli di tutela giuridica su piano legale e della legalità costituzionale.

Ma la stessa è una tesi che il dato di diritto positivo — incentrato sulla esclusiva volontà del lavoratore e che, oltretutto, configura solo il termine ultimo dell'opzione lasciando aperto il termine iniziale (che secondo questo pretore può coincidere con la proposizione del ricorso giudiziale) — non consente di accogliere attraverso un mera operazione esegetica.

Se i termini della questione possono essere fissati come sopra, allora bisogna coerentemente riconoscere che il legislatore, con la novella del 1990, non ha semplicemente diversamente modulato o addirittura attenuato la tutela reale, ma è venuto a creare una sorta di meccanismo a «doppio binario», conservando l'istituto della tutela reale e prevedendo nel contempo un parallelo sistema di tutela a valenza obbligatoria, rimessa all'esercizio di un diritto potestativo di opzione da parte del lavoratore e caratterizzato dalla previsione rigida di una specie di «super risarcimento» che — per la sua assolutezza; per il fatto di prescindere da ogni reale funzione di tutela proporzionata di interessi — appare confliggente, in primo luogo, con il criterio di ragionevolezza, e così con il parametro costituzionale canonizzato all'art. 3 Cost.

Per usare le espressioni del giudice remittente della sezione distaccata di Pietrasanta del circondario di Lucca, la condanna «al pagamento delle quindici mensilità di retribuzione alla dipendente appare, a giudizio dello scrivente, di manifesta irrazionalità».

Nel caso all'esame di questo pretore la ricorrente ha reperito una nuova occupazione in data 21 novembre 1994, ossia a meno di quattro mesi dall'impugnato licenziamento.

La ricusazione della revoca del licenziamento può far ragionevolmente ipotizzare, secondo l'*id quod plerumque accidit*, che la lavoratrice abbia stimato la nuova occupazione quantitativamente non meno remunerativa e qualitativamente non meno soddisfacente di quella precedente, e comunque che tra i due posti di lavoro non sussistesse assoluta disomogeneità di aspettative professionali e di redditi.

In ipotesi di declaratoria di illegittimità del licenziamento — evenienza più che probabile — alla ricorrente, anche a voler riconoscere il trattamento risarcitorio minimo previsto dal quarto comma dell'art. 18, legge 20 maggio 1970 n. 300, andrebbe attribuita una indennità non inferiore a 20 mensilità della retribuzione globale di fatto parametrata alla precedente attività lavorativa, senza alcuna possibilità di detrarre alcunché non essendo valutabile l'*aliendum perceptum*.

Il riconoscimento dell'indennità nell'indicata misura — anche a voler ipotizzare che alla revoca del licenziamento la convenuta sia stata, in tutto o in parte, indotta da motivi di «strategia processuale» — appare assolutamente inadeguata alle peculiarità del caso di specie, configurandosi come un ingiustificato arricchimento.

Inoltre, l'obliqua introduzione nel nostro ordinamento di una forma di tutela obbligatoria «rafforzata», mascherata sotto le spoglie di tutela reale, disperde l'autentica ragion d'essere del differenziato trattamento tra lavoratori assoggettati all'una o all'altra forma di tutela, secondo il discrimine dell'art. 1 e dell'art. 2 legge n. 108/1990, perché — mentre è comprensibile che dimensioni dell'azienda e consistenza numerica dei lavoratori occupati modulino diversamente reintegra ovvero riassunzione ex art. 8, legge n. 604/1966 — meno comprensibile è una differenziazione incentrata esclusivamente sull'ampiezza di mere provvidenze economiche.

Non ultima, una irragionevole previsione di conseguenze patrimoniali in ambito di licenziamenti illegittimi nel campo della c.d. tutela reale pare in contrasto con il principio di libertà dell'iniziativa economica privata, che, ad avviso dello scrivente, è mortificata non solo ove le restrizioni all'attività non siano giustificate dalla esigenza di tutela di pari o superiori interessi, ma anche allorquando l'essenza economica dell'impresa venga colpita (e si pensi per esempio alle imprese già in situazione di sofferenza economica) in misura sproporzionata rispetto a quanto ragionevolmente imposto per il riequilibrio degli interessi.

Se la tutela del lavoratore e dei suoi diritti, nel nostro ordinamento costituzionale e legislativo, costituisce in sé un bene ed un valore per il cui soddisfacimento sono dettati istituti di rango costituzionale e/o primario, nondimeno siffatta tutela non deve essere modulata su modalità che si risolvano — o possano risolversi — ad esclusivo detrimento di altri soggetti egualmente degni di protezione.

Si reputa in conformità che ricorra la rilevanza e la non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 18, quinto comma, della legge 20 maggio 1970 n. 300, così come modificata dall'art. 1, legge 11 maggio 1990 n. 108, per contrasto con il canone di ragionevolezza di cui all'art. 3 Cost., nonché con il parametro di cui all'art. 41 Cost., nella parte in cui — riconoscendo al lavoratore di chiedere al datore di lavoro, in sostituzione della reintegrazione nel posto di lavoro, un'indennità pari a quindici mensilità della retribuzione globale di fatto — esclude che il giudice possa valutare i concorrenti profitti della fattispecie concreta, e così di escludere la sussistenza del diritto all'opzione, ovvero di ridurlo anche facendo uso di poteri di equità (peraltro non estranei per principio alla disciplina del diritto del lavoro).

Non ignora questo pretore il rischio che un possibile accoglimento della questione venga a creare un vuoto nel sistema normativo; nondimeno, una tale evenienza potrebbe essere evitata dal giudice delle leggi a mezzo di una pronuncia interpretativa (nell'ordinanza del pretore di Pietrasanta si chiede che la Corte subordini la facoltà del lavoratore alla individuazione di «giusti motivi»; da valutarsi caso per caso da parte del giudice): pronuncia che, lungi dall'essere additiva, potrebbe ricondurre a maggiore razionalità ed equità il sistema normativo.

P. Q. M.

Visti gli artt. 23 e seguenti della legge 11 marzo 1953 n. 87, dichiara, nei sensi di cui in parte espositiva, rilevante e non manifestamente infondata, per contrasto con gli artt. 3 e 41 Cost., la questione di legittimità costituzionale dell'art. 18, quinto comma, della legge 20 maggio 1970 n. 300 (Norme sulla tutela della libertà e dignità dei lavoratori, della libertà sindacale e dell'attività sindacale nei luoghi di lavoro e norme sul collocamento) così come modificato dall'art. 1, legge 11 maggio 1990 n. 108 (Disciplina dei licenziamenti individuali), nella parte in cui prevede l'incondizionata facoltà del lavoratore di chiedere al datore di lavoro in sostituzione della reintegrazione del posto di lavoro un'indennità pari a quindici mensilità di retribuzione globale di fatto;

Dispone di conseguenza l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Sospende il giudizio in corso;

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

Schio, addì 15 novembre 1995

Il pretore: PICARDI

96C0492

N. 357

*Ordinanza emessa il 7 febbraio 1996 dalla corte d'appello di Reggio Calabria
nel procedimento penale a carico di Lupoli Marcantonio*

Processo penale - Dibattimento - Giudice che, quale componente del tribunale della libertà, ha concorso a pronunciare un provvedimento sulla libertà personale nei confronti dello stesso imputato - Incompatibilità ad esercitare le funzioni di giudice del dibattimento - Omessa previsione - Disparità di trattamento tra imputati - Violazione del diritto di difesa - Richiamo ai principi espressi dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 432/1995 - Questione di legittimità costituzionale sollevata dalla corte di appello nel corso di procedimento di ricsuazione.

(C.P.P. 1988, art. 34, secondo comma).

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

LA CORTE DI APPELLO

Letta la dichiarazione di ricsuazione proposta in data 19 gennaio 1996 da Lupoli Marcantonio nei confronti dei giudici Carlo Alessandro Modestino e Adriana Costabile, componenti il collegio della seconda sezione penale del tribunale di Reggio Calabria nel procedimento penale n. 26/96 R.G.T.;

Letti gli atti del procedimento;

Letto il parere del p.g.;

Ritenuto, in fatto, che i predetti magistrati hanno composto il collegio penale del tribunale di Reggio Calabria che in data 11-12 maggio 1995 ha rigettato l'istanza di riesame dell'ordinanza 12 settembre 1994 del giudice per le indagini preliminari del tribunale di Reggio Calabria, con la quale è stata applicata al Lupoli la misura coercitiva della custodia cautelare in carcere;

Ritenuto, in diritto, che non appare manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 34, secondo comma, del codice di procedura penale nella parte in cui non prevede l'incompatibilità a partecipare al giudizio dibattimentale del giudice che ha pronunciato o concorso a pronunciare una decisione del tribunale del riesame di cui all'art. 309 del c.p.p., sollevata dal Lupoli in riferimento agli artt. 3 e 24, secondo comma, della Costituzione;

Ritenuto, infatti, che è anzitutto evidente la disparità di trattamento tra l'imputato che viene giudicato da magistrati che hanno già ritenuto sussistenti a suo carico gravi indizi di colpevolezza legittimanti l'adozione di un provvedimento cautelare, e quello nei cui confronti una tale valutazione non sia stata ancora formulata;

Ritenuto altresì che si profila nella fattispecie anche un contrasto con l'art. 24, secondo comma, della Costituzione per violazione del diritto di difesa dell'imputato, in quanto la valutazione conclusiva sulla responsabilità di costui potrebbe essere condizionata dalla c.d. forza della prevenzione, cioè da quella naturale tendenza a mantenere un giudizio già espresso od un atteggiamento già assunto nell'ambito del medesimo procedimento (cfr. in questo senso sentenza n. 432/1995 della Corte costituzionale in data 15 settembre 1995);

Ritenuto peraltro che le considerazioni che avevano ispirato le precedenti contrarie pronunce della Corte costituzionale in *subiecta materia* (cfr. tra le altre sentenze 30 dicembre 1991, n. 502, secondo cui la valutazione del giudice del riesame sarebbe meramente indiziaria e mirerebbe, in ciò esaurendosi, alla verifica delle condizioni che legittimano la provvisoria restrizione della libertà) sono divenute meno persuasive, a seguito dell'entrata in vigore della legge 8 agosto 1995, n. 332, la quale, accentuando ancor più il carattere di eccezionalità dei provvedimenti limitativi della libertà personale disposti prima della condanna, comporta indubbiamente una maggiore incisività della valutazione del giudice, sempre più assimilabile ad una decisione di merito sulla fondatezza dell'accusa;

Ritenuto pertanto che il procedimento *de quo* non può essere definito indipendentemente dalla risoluzione della questione di legittimità costituzionale dell'art. 34, secondo comma, c.p.p., non potendosi nella *subiecta materia* fare ricorso ad una interpretazione analogica od estensiva della predetta disposizione.

P. Q. M.

Dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale e sospende il presente procedimento relativo alla dichiarazione di ritorsione proposta da Lupoli Marcantonio nei confronti dei giudici del tribunale di Reggio Calabria Carlo Alessandro Modestino e Adriana Costabile;

Ordina altresì che, a cura della cancelleria, l'ordinanza di trasmissione degli atti alla Corte costituzionale sia notificata alle parti in causa ed al pubblico ministero, nonché al Presidente del Consiglio dei Ministri ed ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Reggio Calabria, addì 7 febbraio 1996

Il presidente: LANZA VOLPE

Il consigliere est.: MAFFA

N. 358

Ordinanza emessa il 16 e 30 novembre 1995 dal tribunale amministrativo regionale per l'Emilia Romagna sul ricorso proposto dall'impresa Mortellaro Giuseppe, contro l'Azienda municipalizzata gas acqua di Ravenna ed altra

Lavori pubblici - Controversie giudiziali - Previsione della facoltà della pubblica amministrazione e delle parti private di chiedere la trattazione del merito nel termine di novanta giorni - Conseguente interdizione della facoltà da parte dell'organo giudicante di sospendere i provvedimenti impugnati, in ragione della sollecita trattazione del merito, pur in permanenza della facoltà della pubblica amministrazione di portare ad esecuzione i provvedimenti stessi - Incidenza sul diritto di difesa, sul principio della tutela giurisdizionale nonché sui principi di imparzialità e buon andamento della pubblica amministrazione.

(Legge 11 febbraio 1984, n. 109, art. 31-bis, terzo comma, aggiunto dal d.l. 3 aprile 1995, n. 101, art. 9, convertito in legge 2 giugno 1995, n. 216).

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

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza nel giudizio instaurato col ricorso n. 1647 del 1995, proposto dall'impresa Mortellaro dott. Giuseppe, in persona del suo titolare Mortellaro Giuseppe, rappresentata e difesa dagli avvocati Vito Candia e Alessandro Cinti, ed elettivamente domiciliata, in Bologna, alla via Garavaglia n. 8, presso il secondo dei detti difensori; contro l'Azienda municipalizzata gas acqua di Ravenna, in persona del suo legale rappresentante *pro-tempore* rappresentata e difesa dall'avvocato Roberto Miniero ed elettivamente domiciliata presso lo studio dello stesso, in Bologna, via Mazzini n. 2/3; e nei confronti dell'impresa ACMAR, soc. coop. a r.l., in persona del legale rappresentante *pro-tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Mirca Tognacci e Roberto Fariselli ed elettivamente domiciliata in Bologna, via S. Stefano, 103, presso l'avv. Alessandra Albertazzi; per l'annullamento previa sospensione dell'esecuzione:

1) della deliberazione n. 13/150 adottata il 20 maggio 1995 dalla commissione amministrativa dell'Azienda municipalizzata gas acqua di Ravenna (AMGA) — e della relativa nota di comunicazione n. P.G. 8312-L176 del 31 maggio 1995 recapitata il 2-3 giugno 1995 — con la quale è stata annullata la aggiudicazione provvisoria proclamata il 24 aprile 1995 in favore dell'impresa Mortellaro dott. Giuseppe dell'appalto dei lavori di «estensione reti gas acqua e relative prese d'utenza nei nuclei del forese di Cà della Vida, S. Stefano - Carraie, Osteria, Beveta, Campiano, S. Bartolomeo, Villa Castellani, Cà Focaccia, Savarna, Coccolia, S.P. in Vincoli, Ravenna, Lido di Dante, Rampina 2° stralcio - 1° lotto e 2° sublotto gas-acqua e 3° sublotto acqua», ed è stata disposta la esclusione dalla gara delle imprese Milioti Costruzioni S.r.l., Comil S.r.l. (già De Santis), Mortellaro dott. Giuseppe, F.D.N. Costruzioni S.r.l. Liso Costruzioni S.a.s. e Lita S.r.l., con conseguente aggiudicazione in favore della soc. coop. a r.l. ACMAR;

2) del parere espresso dall'Ufficio affari generali - Area legale dell'AMGA in data 28 aprile 1995;

3) della deliberazione della commissione amministratrice dell'AMGA del 29 aprile 1995 con la quale, sulla base del parere suddetto, è stato deciso di non procedere all'aggiudicazione dell'appalto in questione alla impresa dott. Giuseppe Mortellaro e di rinviare gli atti alla commissione giudicatrice per l'approfondimento dell'esame della documentazione presentata dalle precitate imprese Milioti, Comil, Mortellaro, F.D.M., Liso e Lita, ai fini della eventuale loro esclusione dalla gara;

4) del verbale della seconda seduta della commissione giudicatrice, con la quale in data 11 maggio 1995 è stato deciso di sottoporre alla commissione amministratrice l'adozione dei provvedimenti di esclusione delle dette imprese dalla gara, di rideterminazione della media e di aggiudicazione dell'appalto;

5) dei provvedimenti (contenuto e data ignoti) di approvazione degli atti di gara;

6) degli atti connessi, presupposti e consequenziali;

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto gli atti di costituzione in giudizio della resistente Azienda municipalizzata e della controinteressata ACMAR;

Viste le memorie difensive delle parti;

Visto il decreto presidenziale n.1090 del 20 ottobre 1995 ed il reclamo al collegio mosso avverso lo stesso dall'impresa Mortellaro in data 25 ottobre 1995;

Visti gli atti tutti della causa;

Uditi alla Camera di consiglio del 16 novembre 1995, relatore il dott. Domenico Lundini, gli avvocati Cinti per la ricorrente, Mimiero per l'azienda municipalizzata gas e acqua di Ravenna e Tognacci per l'ACMAR; Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

FATTO

Con bando del 25 novembre 1994, pubblicato all'Albo pretorio e all'Albo aziendale dal 14 dicembre 1994 al 2 gennaio 1995, l'Azienda municipalizzata gas e acqua di Ravenna ha indetto una gara per l'appalto di lavori di estensione reti gas acqua e relative prese d'utenza in alcuni nuclei del forese del territorio di pertinenza. Ha precisato che l'aggiudicazione sarebbe avvenuta mediante licitazione privata con le modalità previste dall'art. 1, lettera d) della legge 2 febbraio 1973, n. 14 con esclusione delle offerte in aumento e col metodo di cui all'art. 4 della legge suddetta.

In esito all'espletamento della licitazione di cui trattasi tra le ditte invitate, il presidente della gara, in data 26 aprile 1995, ha dichiarato vincitrice della gara stessa la ditta Mortellaro dott. Giuseppe, per il corrispettivo di L. 720.176.871 al netto del ribasso del 21,47% sull'importo a base d'asta, e ha rinviato alla Commissione amministratrice dell'azienda la definitiva aggiudicazione dell'appalto. Detta commissione, peraltro, su parere dell'ufficio legale, ha dapprima restituito gli atti al seggio di gara per approfondimenti in merito all'esistenza di indici afferenti ad eventuali rapporti di collegamento tra diverse ditte concorrenti, e quindi, esaminato il verbale della seconda seduta della licitazione esperita in data 11 maggio 1995, ha deliberato (tra l'altro) di non approvare e invece di annullare l'aggiudicazione provvisoria proclamata in favore della ditta Mortellaro; di accogliere le proposte alternative formulate dal seggio di gara nel verbale della seconda seduta, con conseguente esclusione, per i rapporti di collegamento di seguito specificati, delle ditte: Milioti Costruzioni S.r.l. di Favara (Agrigento) e Comil S.r.l. (identità tra la sede legale della prima e la sede amministrativa della seconda; delega allo stesso soggetto ad effettuare il sopralluogo richiesto dalla lettera d'invito; coesistenza in capo a Milioti Giuseppe della qualità di socio della Milioti Costruzioni e di amministratore e direttore tecnico della Comil; rapporto di parentela, in quanto fratelli, tra Milioti Giovanni, socio, amministratore e direttore tecnico della Milioti S.r.l., e Milioti Giuseppe, amministratore e direttore tecnico della Comil); impresa Mortellaro Giuseppe e F.D.M. Costruzioni S.r.l. (delega per sopralluogo al medesimo soggetto; rapporto di parentela di primo grado tra il titolare e direttore tecnico dell'impresa Mortellaro e gli amministratori e direttori tecnici della F.D.M.; identità tra la sede legale dell'impresa Mortellaro e la residenza degli amministratori e direttori tecnici della F.D.M.); della Liso Costruzioni S.a.s. e Lita S.r.l. (delega per sopralluogo al medesimo soggetto; esistenza di rapporti di parentela tra socio accomandante della Liso e amministratore e direttore tecnico della Lita). Ha deliberato altresì di escludere la Comil perché la domanda di partecipazione alla gara era stata presentata dalla ditta De Santis quando aveva già modificato la sua ragione sociale in Comil S.r.l.

Indi la ripetuta commissione, con l'impugnata delibera 20 maggio 1995, tenuto conto della nuova media delle offerte, ha aggiudicato definitivamente i lavori alla ditta ACMAR di Ravenna, per l'importo netto contrattuale di L. 790.699.730.

Avverso gli atti indicati in epigrafe si è gravata peraltro l'impresa Mortellaro col ricorso n. 1647/1995, deducendo: violazione e falsa applicazione dell'art. 2359 cod. civ., nonché degli artt. 2472 e 2313 c.c. Violazione dell'art. 2473 del cod. civ. Errata e falsa applicazione dell'art. 2 della lettera invito. Eccesso di potere per difetto di istruttoria, per falsità di presupposti, per ingiustizia manifesta, per sviamento dell'interesse pubblico e per derivazione. La illegittimità e pretestuosità dei ritenuti «collegamenti» sarebbero di palmare evidenza, atteso che le nozioni di controllo e collegamento tra società sono previste dall'art. 2359 del cod. civ. e nella specie nessuna delle imprese costituite in forma societaria possiede o detiene quota di altra società e conseguentemente non sussiste il presupposto per ipotizzare la sostanziale unitarietà della conduzione economica di più società strategicamente aggregate, ossia del fenomeno che dà luogo alla fattispecie cui si riferisce l'art. 2359 del cod. civ. Né la suddetta fattispecie, in carenza dei presupposti previsti dalla legge, potrebbe farsi derivare dalla identità di sede tra società o tra sede di una ditta individuale con il luogo di residenza degli amministratori di una società di capitali. Né potrebbe attribuirsi rilevanza alla circostanza, dettata da ragioni di economia, che più imprese hanno delegato un medesimo soggetto per effettuare il «sopralluogo» previsto dalla lettera invito, o ai rapporti di parentela tra legali rappresentanti di singole società dotate o non di personalità giuridica. Infatti le società di capitali ed anche le società in accomandita semplice sono soggetti autonomi rispetto alle persone dei soci.

Anche il motivo di esclusione della impresa Comil S.r.l. sarebbe palesemente illegittimo, in quanto il mutamento della denominazione sociale non incide sulla soggettività della società, che resta la medesima.

I provvedimenti impugnati sarebbero anche conseguenti a istruttoria carente; essi si baserebbero su presupposti inesistenti e sembrerebbero determinati da un fine discriminatorio e riduttivo della partecipazione. L'atto di esclusione delle sei imprese citate vizierebbe poi anche tutti gli altri successivi impugnati provvedimenti.

L'amministrazione e l'ACMAR si sono costituite in giudizio ed hanno controdedotto *ex adverso*.

La controinteressata ACMAR, peraltro, unitamente al controricorso depositato il 18 ottobre 1995, ha presentato istanza *ex art. 3-bis*, comma terzo, della legge 11 febbraio 1994, n. 109, nel testo introdotto dall'art. 9 del d.-l. 3 aprile 1995, n. 101, convertito in legge 2 giugno 1995, n. 216, chiedendo che il giudizio venisse deciso nel merito senza anticipato esame dell'istanza cautelare proposta dalla ricorrente e, conseguentemente, che venisse fissata udienza di trattazione del merito.

Alla seduta di camera di consiglio del giorno 19 ottobre 1995, il presidente della sezione e della seduta, sentiti le diverse tesi dei difensori della ricorrente, da una parte, e della controinteressata e dell'amministrazione, dall'altra, in ordine alla necessità o meno di farsi luogo all'esame dell'istanza cautelare, in presenza della richiesta *ex art. 9*, d.-l. n. 101/1995, ha dapprima sospeso la seduta stessa riservandosi di decidere sulla questione preliminare. Indi, con decreto presidenziale, espressamente dichiarato reclamabile al collegio, n. 1090/1995, depositato in segreteria il successivo giorno 20 ottobre 1995, ha rilevato che il terzo comma dell'art. 9 del d.-l. n. 101 del 3 aprile 1995, dev'essere interpretato «nel senso di consentire la facoltà di permutare la trattazione cautelare con la trattazione del merito a breve».

Quindi, fissata l'udienza di merito al giorno 30 novembre 1995, ha dichiarato improcedibile la domanda cautelare proposta in ordine alla controversia in epigrafe.

In data 25 ottobre 1995 la ricorrente ha tuttavia presentato reclamo al collegio avverso il decreto presidenziale di cui s'è detto, al fine di ottenerne la riforma, sostenendo che l'art. 9, terzo comma, della legge 2 giugno 1995, n. 216 non può essere interpretato nel senso che l'istanza, da tale norma consentita, di decisione nel merito impedisce che si possa decidere anche sulla questione cautelare, quando la relativa camera di consiglio sia stata già fissata, pena una irragionevole disparità di trattamento derivante dalla mera iniziativa delle parti.

In via subordinata ha eccepito l'illegittimità costituzionale della norma predetta richiamandosi al contenuto e alle motivazioni di cui all'ordinanza del n. 47 del 30 agosto 1995 del tribunale amministrativo regionale della Lombardia con la quale essa è già stata rinviata alla Corte costituzionale. Ha sollevato poi ulteriori profili d'illegittimità della ripetuta disposizione per violazione dell'art. 3 della Costituzione, atteso che essa, secondo l'interpretazione resa nel decreto presidenziale in questione, produrrebbe i suoi effetti su situazioni dissimili. Infatti per i lavori al di sotto dell'importo comunitario verrebbe negato nei fatti il rimedio, alternativo al ricorso, di cui all'art. 12, legge n. 142/1992 e alla direttiva CEE n. 89/665, e non sarebbe consentita tutela risarcitoria.

In ordine al detto reclamo, chiedendone il rigetto, ha controdedotto l'ACMAR.

Alla camera di consiglio del 16 novembre 1995, sono stati sentiti i difensori delle parti. Il patrono dell'amministrazione ha anche adombrato l'illegittimità costituzionale della norma in questione in quanto essa consentirebbe al controinteressato di far soggiacere la p.a. alla sua iniziativa. Indi la questione sottoposta al collegio è stata assunta in decisione.

DIRITTO

1. — Nell'ambito del procedimento giurisdizionale instaurato dinanzi a questo tribunale amministrativo regionale col ricorso in epigrafe la ricorrente impresa Mortellaro dott. Giuseppe avanzava istanza di sospensione dell'esecuzione degli atti impugnati (sostanzialmente: deliberazione in data 20 maggio 1995 della Commissione amministratrice dell'Azienda municipalizzata gas acqua di Ravenna di annullamento dell'aggiudicazione provvisoria in un primo tempo proclamata in favore della ricorrente in esito all'esperimento della licitazione privata per l'affidamento dei lavori di «estensione reti gas acqua e relative prese d'utenza»; esclusione dalla gara suddetta dell'impresa Mortellaro e di altre cinque ditte partecipanti per ravvisati rapporti di «collegamento» tra le ditte stesse, con ridefinizione della media delle offerte e conseguente aggiudicazione definitiva dei lavori alla soc. coop. a r.l. ACMAR di Ravenna).

Peraltro il 18 ottobre 1995 — giorno precedente quello fissato per la camera di consiglio di esame dell'istanza cautelare — la controinteressata ACMAR depositava istanza *ex art. 31-bis*, terzo comma, della legge 11 febbraio 1994, n. 109, nel testo introdotto dall'art. 9 del d.-l. 3 aprile 1995, n. 101, convertito in legge 2 giugno 1995, n. 216, con la quale, avvalendosi della facoltà riconosciuta dalla detta norma, chiedeva che la questione venisse decisa nel merito.

A seguito di ciò il presidente della sezione, sentiti i difensori delle parti nella seduta di camera di consiglio del 19 ottobre 1995, rilevava, con decreto n. 1090 del 20 ottobre 1995, che la norma in questione doveva essere intesa nel senso di consentire la facoltà di permutare la trattazione cautelare con la trattazione del merito «a breve» e quindi, fissata l'udienza di merito per il 30 novembre 1995, dichiarava improcedibile l'istanza cautelare.

Avverso tale decreto presentava reclamo al collegio l'impresa Mortellaro chiedendone motivatamente la riforma ovvero, subordinatamente, la rimessione alla Corte costituzionale della questione di legittimità costituzionale dell'art. 9, terzo comma, citato, per i profili evidenziati in narrativa.

2. — Il reclamo in questione va preliminarmente dichiarato ammissibile, atteso che quando non sia previsto un diverso mezzo d'impugnazione avverso i provvedimenti dell'organo giurisdizionale monocratico, esso costituisce il rimedio normale contro i provvedimenti stessi, rispondendo al principio generale di organicità, speditezza ed economia processuale.

3. — La questione di diritto sottoposta al collegio col reclamo suddetto, sul quale si deve decidere (al fine di passare eventualmente all'esame dell'istanza cautelare), è quella della corretta interpretazione dell'art. 9, terzo comma, del d.-l. n. 101/1995.

Recita tale disposizione: «Nei giudizi amministrativi aventi ad oggetto controversie in materia di lavori pubblici in relazione ai quali sia stata presentata domanda di provvedimento d'urgenza, i controinteressati e l'amministrazione resistente possono chiedere che la questione venga decisa nel merito. A tal fine il presidente fissa l'udienza per la decisione della causa che deve aver luogo entro novanta giorni dal deposito dell'istanza. Qualora l'istanza sia proposta all'udienza già fissata per la discussione del provvedimento d'urgenza, il presidente del collegio fissa per la decisione nel merito una nuova udienza che deve aver luogo entro sessanta giorni e autorizza le parti al deposito di memorie e documenti fino a quindici giorni prima dell'udienza stessa».

Ciò stante, si tratta in questa sede di stabilire se la presentazione di un'istanza di decisione nel merito precluda oppure no l'esercizio del potere del giudice adito di sospensione dei provvedimenti impugnati.

Sullo specifico punto il collegio ritiene che l'interpretazione di tale disposizione contenuta nel decreto presidenziale n. 1090/1995 sia ineccepibile e quindi da confermare.

Pur nel difetto di un'esplicita previsione al riguardo sembra infatti al collegio stesso che la ripetuta norma stabilisca chiaramente che, con la presentazione della detta istanza, resti interdetta, pur nel ricorso dei presupposti di cui all'art. 21 della legge 6 dicembre 1971, n. 1034, la possibilità di sospendere i provvedimenti impugnati da parte del giudice amministrativo.

Ed in effetti appare evidente che nella norma in questione la finalità, rispondente al comune interesse di tutti i protagonisti della vicenda giudiziaria, di mera accelerazione delle controversie in materia di lavori pubblici, si coniuga con la tutela dell'interesse, più circoscritto soggettivamente, all'ultimazione dei lavori senza intralci ed interruzioni che non siano quelli rivenienti dal sicuro riconoscimento dell'illegittimità dell'operato dell'amministrazione.

A tal fine il legislatore ha previsto un meccanismo di «scambio» o «permuta» della fase di trattazione dell'incidente cautelare con la definizione del merito stesso della controversia in tempi brevi e comunque tali da assicurare, nella *ratio legis*, l'equo contemperamento degli interessi del ricorrente (da una parte) a non vedere pregiudicata definitivamente la propria posizione, con quelli dell'amministrazione e del controinteressato (dall'altra) alla prosecuzione dei lavori nelle more della definizione della legittimità e regolarità della posizione acquisita in virtù dei provvedimenti impugnati.

Né può ritenersi che vi sia differenza di disciplina, sul punto in questione, tra l'ipotesi in cui la richiesta di decisione nel merito sia prodotta prima della fissazione della camera di consiglio per la discussione dell'istanza cautelare e quella in cui tale richiesta sia prodotta a camera di consiglio già fissata (persistendo, secondo la ricorrente, almeno nel secondo caso, il potere dovere del giudice di pronunciarsi sull'istanza di sospensiva), dal momento che ad entrambe le fattispecie resta applicabile la disposizione generale ed omnicomprensiva di cui al primo periodo del terzo comma dell'art. 9, in base al quale, quando vi sia comunque domanda di provvedimento d'urgenza, la questione, a richiesta dell'amministrazione o dei controinteressati, va decisa direttamente nel merito, e quindi con elisione completa della fase cautelare.

4. — Da tale lettura, che appare l'unica possibile, della norma ridetta, conseguirebbe inevitabilmente il rigetto del «reclamo» proposto dalla ricorrente impresa Mortellaro, ma il collegio reputa di dover soprassedere da una pronuncia in tal senso, ritenendo non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 9, terzo comma, del d.l. n. 101/1995, nella parte in cui implicitamente introduce il divieto per il giudice amministrativo di sospendere i provvedimenti impugnati.

Per questo aspetto, in effetti, la possibile e perverso del tutto legittima esecuzione da parte dell'amministrazione degli atti gravati può tradursi, nel difetto di una tempestiva sospensiva, in una definitiva ed irreversibile lesione degli interessi sostanziali delle parti ricorrenti, alle quali resterebbe precluso di poter realizzare in tutto o in parte l'opera illegittimamente appaltata a terzi.

Va tenuto infatti conto che, anche in presenza del più rigoroso rispetto dei termini stabiliti dal legislatore da parte del giudice amministrativo, al tempo strettamente necessario per la fissazione e l'esame del merito della controversia va comunque aggiunto quello assegnato dalla legge per il deposito della relativa sentenza, senza considerare poi i tempi eventualmente necessari per l'espletamento di sempre possibili incombenzi istruttori e di quelli occorrenti per la definizione del secondo grado di giudizio, per il quale, di fronte all'interpretazione sopra illustrata della norma in questione, potrebbe ritenersi inapplicabile lo stesso art. 33, terzo comma, della legge 6 dicembre 1971, n. 1034, in funzione di un'identica esigenza di rapida decisione nel merito anche da parte del Consiglio di Stato (cfr. T.A.R. Lombardia, MI, III, ord. n. 47 del 30 agosto 1995).

Il rischio quindi di una realizzazione dell'opera nel corso del processo non sembra un'ipotesi astratta, soprattutto per lavori di non grandissimo rilievo (in termini, T.A.R. Lombardia, MI, III, ordinanza citata).

Di fronte a tempi processuali non facilmente gestibili e destinati a protrarsi al di là di quanto forse il legislatore ha ipotizzato, sembra dunque al collegio che l'art. 9, terzo comma, del d.l. n. 101/1995, convertito in legge 2 giugno 1995, n. 216, sia in contrasto con gli art. 24 e 113 della Costituzione, considerato che la garanzia della tutela dei diritti e degli interessi legittimi deve avere la connotazione dell'effettività, risultando altrimenti la tutela stessa meramente nominale e fittizia (vedi ordinanza citata).

E se è vero che la tutela cautelare non è in se stessa costituzionalizzata e non inerisce quindi ad ogni tipo di giudizio, è anche vero che essa deve ritenersi però coesistente e connaturata alla giurisdizione amministrativa di annullamento, per la quale non vale il meccanismo, proprio di altre giurisdizioni, della sicura reintegrazione successiva del diritto violato, e quindi, a fronte dell'esecutorietà ed imperatività che connotano ontologicamente l'atto amministrativo lesivo di interessi legittimi, solo la sospensione cautelare dell'atto stesso può evitare un pregiudizio spesso irreparabile della posizione e degli interessi sostanziali del ricorrente e consentire a questi di pervenire alla definizione della vertenza *re adhuc integra*.

Né può ritenersi che l'eventuale possibilità di dar successivamente inizio ad un processo davanti all'A.G.O. per il risarcimento del danno sia di per sé sufficiente ad apprestare, ai sensi delle richiamate norme costituzionali, un'adeguata garanzia alternativa sul piano giurisdizionale. Infatti, se la tutela cui fanno riferimento i principi costituzionali dev'essere effettiva, è evidente che ciò non può aversi se non col conseguimento del vantaggio auspicato, rispetto al quale il succedaneo dell'equivalente pecuniario a titolo di risarcimento del danno rappresenta solo una parte dello specifico interesse sostanziale inizialmente perseguito.

Il risarcimento per equivalente è insomma sempre qualcosa di diverso e di secondario rispetto all'oggetto finale della pretesa (aggiudicazione dell'appalto) e ciò tanto più quando, come spesso accade, il danno attenga alla lesione di un interesse «strumentale» e quindi di una mera «aspirazione» del soggetto ad un vantaggio definitivo, con conseguente risarcimento in questo caso del solo danno derivante da c.d. «perdita di chance».

Va considerato inoltre che il risarcimento del danno in materia di appalti di lavori pubblici è previsto dall'art. 13 della legge 19 febbraio 1992, n. 142 per le sole violazioni del diritto comunitario o delle relative norme interne di recepimento, sicché tale risarcimento potrebbe anche essere negato per gli appalti d'importo inferiore alla soglia comunitaria (oltretutto la norma contenuta nell'art. 32 della legge 11 febbraio 1994, n. 109, che aveva sostanzialmente esteso l'applicabilità dell'art. 13 sopra citato all'intera materia delle opere pubbliche, è stata eliminata nella nuova formulazione dell'art. 32 suddetto recata dalla legge n. 216/1995). Sotto tale profilo quindi l'eliminazione della tutela cautelare disposta dalla norma sospettata d'incostituzionalità appare anche in contrasto con l'art. 3 della Costituzione, applicandosi ugualmente a situazioni diverse, appalti d'importo superiore e inferiore alla soglia comunitaria, ma con effetti più gravi nella seconda delle dette ipotesi.

Da ultimo l'art. 9, terzo comma, che ne occupa, appare, ad avviso di questo collegio, nella parte in cui comporta l'elisione della fase cautelare del giudizio amministrativo a seguito di un'istanza di decisione del merito avanzata anche soltanto dal controinteressato, ulteriormente in contrasto con norme costituzionali e precisamente con l'art. 97 della Costituzione, dal momento che obbliga la stessa amministrazione, che è poi la diretta portatrice dell'interesse pubblico, a soggiacere alla mera iniziativa del controinteressato, e ciò anche quando motivi di opportu-

nità, prudentemente apprezzabili dall'amministrazione, indurrebbero altrimenti quest'ultima a preferire, sin dalla fase cautelare, il vaglio del giudice amministrativo sulla vicenda contestata, piuttosto che prendere comunque un rischio, o dell'esecuzione di un atto *sub judice* o dell'intervento in autotutela sull'atto stesso.

5. — La questione di legittimità costituzionale come sopra delineata, oltre ad essere non manifestamente infondata, è poi ovviamente rilevante, dipendendo dalla sua risoluzione, in un senso o nell'altro, la decisione del «reclamo» che ne occupa e quindi l'esame o meno dell'istanza cautelare.

E la questione resta rilevante anche dopo il passaggio in decisione della causa a seguito della udienza di discussione del merito tenutasi il 30 novembre 1995, atteso che nella relativa camera di consiglio dello stesso giorno (in cui questo collegio ha anche proceduto ad ulteriore esame della presente questione) sono stati disposti incumbenti istruttori e quindi, non essendo ancora definita la causa, permangono la possibilità e l'interesse ad un utile espletamento della fase cautelare del giudizio stesso.

6. — Alla stregua delle considerazioni che precedono, questo tribunale dichiara ammissibile il reclamo proposto al collegio dalla ricorrente; sospende peraltro l'esame dello stesso ed il giudizio cautelare (ferma dunque restando allo stato l'improcedibilità dell'istanza di sospensione degli atti impugnati e salvo riesame della medesima istanza a seguito della pronuncia della Corte costituzionale); rimette gli atti alla Corte stessa per l'esame della questione sollevata e, per l'ipotesi che la relativa pronuncia non intervenga prima della decisione definitiva di merito da parte del T.A.R. della controversia in epigrafe, dispone la formazione di copia autentica degli atti da trattenere per l'ulteriore trattazione del merito della causa dopo l'espletamento dell'istruttoria decisa dal tribunale alla camera di consiglio del 30 novembre 1995.

P. Q. M.

Il tribunale amministrativo regionale per l'Emilia Romagna, Bologna, sezione II, ammette il reclamo al collegio proposto avverso il decreto presidenziale n. 1090/1995; dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 31-bis, terzo comma, della legge 11 febbraio 1994, n. 109, come introdotto dall'art. 9 del d.-l. 3 aprile 1995, n. 101, convertito in legge 2 giugno 1995, n. 216, per contrasto con gli artt. 3, 24, 97 e 113 della Costituzione, nella parte e per i motivi specificati in motivazione; sospende l'esame del proposto reclamo e dell'istanza cautelare, ferma restando dunque l'improcedibilità allo stato della domanda di sospensione degli atti impugnati col ricorso in epigrafe e salvo riesame a seguito della pronuncia della Corte costituzionale sulla questione sollevata; per l'ipotesi che tale pronuncia non intervenga prima della ulteriore trattazione nel merito della causa, manda alla segreteria di questa sezione di formare copia autentica degli atti da trattenere per la trattazione medesima; manda ancora alla stessa segreteria di trasmettere immediatamente gli atti alla Corte costituzionale e di notificare copia della presente ordinanza, ai sensi dell'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, alle parti in causa, nonché al Presidente del Consiglio dei Ministri e di comunicarla ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica.

Così deciso, in Bologna, nelle camere di consiglio del 16 novembre 1995 e del 30 novembre 1995.

Il presidente: LAURITA

L'estensore: LUNDINI

N. 359

*Ordinanza emessa il 22 gennaio 1996 dalla corte d'appello di Milano
nel procedimento penale a carico di Bauleo Alfonso ed altri*

Processo penale - Dibattimento - Giudice che, quale componente del tribunale della libertà, ha concorso a pronunciare un provvedimento sulla libertà personale nei confronti dello stesso imputato - Incompatibilità ad esercitare le funzioni di giudice del dibattimento - Omessa previsione - Violazione del diritto di difesa - Richiamo ai principi espressi dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 432/1995 - Questione di legittimità costituzionale sollevata dalla corte di appello nel corso di procedimento di ricasazione.

(C.P.P. 1988, art. 34).

(Cost., art. 24).

LA CORTE D'APPELLO

Ha pronunciato la seguente ordinanza nel procedimento di ricasazione proposto dagli imputati: Bauleo Alfonso, Rapocciolo Natale, Boccardo Franco, Natoli Antonino, Natoli Agatino, Heperol Mehemet Sani, De Ponti Francesco, Deniziaran Mehemet, Audino Angelo, Temer Moutaf Moustafà, Kir Uzeyr, Yurttas Hamit, Butun Ahmet, Irfan Sahir, Guner Orhan, Aliu Nedzdet, Kays Sabri, Techden Fatih, Orgiu Sebastiano, Necati Aznan, Guresci Adnan, nei confronti della dott.ssa Giovanna Verga componente del Collegio davanti al quale pende il giudizio a carico di Aliu Nedzdet + 49 (n. 2022/1993 r.g. trib. Milano)

Lotte le richieste del p.g.;

Decidendo in sede di valutazione dell'ammissibilità

OSSERVA

La ricasazione è stata proposta con riferimento al fatto che il giudice ricasato ha fatto parte, prima del giudizio, del tribunale del riesame che ha respinto la impugnazione preposta dal Bauleo, contro il provvedimento restrittivo della libertà personale adottato dal g.i.p. Milano nei di lui confronti.

Non vi è dubbio che, secondo la giurisprudenza costituzionale (cfr. C. cost. n. 502/1991), tale ipotesi non ricada sotto il divieto di cui all'art. 34 c.p.p.; sotto tale profilo la ricasazione risulterebbe senz'altro inammissibile stante la tassatività dei casi in cui essa è prevista dalla legge, mentre non può aver alcun rilievo una prospettabile tardività, posto che il termine di tre giorni non ha mai iniziato a decorrere per la inesistenza del momento iniziale, ravvisato dall'art. 38 c.p.p. nel sorgere ovvero nella conoscenza della causa di ricasazione nella specie, come si è rilevato, insistente.

La Corte non può tuttavia esimersi dal considerare che la ricasazione in esame è stata proposta sulla base di una invocata incostituzionalità della norma che, nella ricordata interpretazione, non ravvisa incompatibilità fra la partecipazione al tribunale del riesame e quella al tribunale del merito: infatti se venisse ravvisata tale illegittimità costituzionale sorgerebbe, dal momento della pronuncia in proposito della Corte costituzionale, un nuovo motivo di incompatibilità avente effetto sul processo in corso (in quanto norma processuale-ordinamentale).

La questione risulta già sollevata in altre (sedi con la conseguente possibilità che il giudizio a carico dei ricusanti ne venga comunque influenzato, poichè in tale processo la questione è già stata posta) a seguito della sentenza della Corte costituzionale n. 432/1995 la quale, decidendo un caso diverso, ha comunque espressamente mutato in maniera significativa il precedente orientamento in materia di incompatibilità di funzioni giudiziarie, nell'intento di garantire la più ampia esplicazione del diritto di difesa e di tenere conto della *ratio legis* della recente legge 8 agosto 1995 n. 332; significativo, in particolare è il fatto che la Corte citi, tra le decisioni antecedenti alla «diversa conclusione» cui oggi essa perviene, proprio la sentenza 502 del 1991 in tema di art. 309 del c.p.p., che appare quindi superata, nel giudizio della Corte, in base alle nuove argomentazioni.

Ritiene in sostanza la Corte costituzionale che il magistrato il quale abbia giudicato in una fase antecedente al giudizio di merito non possa partecipare a quest'ultimo quando la sua prima valutazione non sia stata di mera legittimità ma si sia estesa ad una valutazione, sia pure parziale, del merito «circa l'idoneità delle risultanze delle indagini preliminari a fondare un giudizio di responsabilità dell'imputato».

Nella sentenza della Corte costituzionale sono utilizzati anche altri argomenti più strettamente riferibili al caso da essa esaminato (riguardante la incompatibilità del g.i.p.), ma il principio di fondo sopra enunciato pare decisamente dotato di una portata estensibile ad ogni caso di duplicazione nell'esercizio, da parte di un solo magistrato, di funzioni attinenti al merito in momenti diversi. Tale considerazione, ad avviso di questa Corte, dimostra all'evidenza la non manifesta infondatezza della questione.

Quanto alla rilevanza di essa nel giudizio in esame, va sottolineato che la antecedente partecipazione della dott.ssa Verga, componente dell'attuale Collegio giudicante, al tribunale del riesame, si è esaurita nella decisione concernente il provvedimento restrittivo riguardante il Bauleo, anch'egli richiedente la ricusazione, imputato di fatti delittuosi semplici, e non associativi, in concorso con tali Sidar Nuri, Okumus Izhet, Arraya Mustafà e Tombul Ahmet, nessuno di essi compreso fra gli odierni richiedenti.

Nessuna preventiva valutazione di merito può dirsi siasi pertanto consumata da parte del giudice ricusato nei confronti degli altri imputati di cui in epigrafe.

Con esclusivo riferimento al primo, pertanto, la questione di legittimità costituzionale deve essere sollevata, atteso che appare indubbio che, ove la stessa fosse ritenuta fondata, la ricusazione richiesta diverrebbe ammissibile.

La Corte deve quindi rimettere la decisione sulla indicata questione alla Corte costituzionale, sospendendo il procedimento incidentale (pronuncia sulla ricusazione) pendente davanti ad essa, nei limiti sopra indicati.

P. Q. M.

Visto l'art. 23 legge 11 marzo 1953, n. 87 ritiene non manifestamente infondata e rilevante la questione di legittimità costituzionale dell'art. 34 del c.p.p. nella parte in cui non prevede la incompatibilità del giudice che abbia partecipato alla decisione, interferente nel merito, da parte del tribunale del riesame a prendere parte al successivo dibattimento di merito, per contrasto con l'art. 24 della Costituzione e conseguentemente ordina la immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale, sospendendo il giudizio incidentale pendente davanti a questa Corte, con riferimento alla richiesta di ricusazione proposta da Bauleo Alfonso;

Ordina che a cura della cancelleria la presente ordinanza sia comunicata alla Presidenza delle due Camere del Parlamento e sia notificata al Presidente del Consiglio dei Ministri, al procuratore generale in sede, ai proponenti la ricusazione ed ai magistrati ricusati;

Dichiara inammissibile la dichiarazione di ricusazione proposta dagli altri imputati.

Milano, addì 22 gennaio 1996

Il presidente: MILANO

I consiglieri: CELENTANO - SANTANIELLO

N. 360

*Ordinanza emessa il 17 gennaio 1996 dalla corte d'appello di Milano
nel procedimento penale a carico di Bauleo Alfonso*

Processo penale - Dibattimento - Giudice che, quale componente del tribunale della libertà, ha concorso a pronunciare un provvedimento sulla libertà personale nei confronti dello stesso imputato - Incompatibilità ad esercitare le funzioni di giudice del dibattimento - Omessa previsione - Violazione del diritto di difesa - Richiamo ai principi espressi dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 432/1995 - Questione di legittimità costituzionale sollevata dalla corte di appello nel corso di procedimento di ricusazione.

(C.P.P. 1988, art. 34).

(Cost., art. 24).

LA CORTE D'APPELLO

Ha pronunciato la seguente ordinanza nel procedimento di ricusazione promosso da Bauleo Alfonso nei confronti della dott.ssa Francesca Manca e della dott.ssa Giovanna Verga, rispettivamente presidente e componente del Collegio avanti il quale pende giudizio a carico del medesimo (proc. n. 4122/1995 r.g. trib. Milano - sez. VII penale);

Letto il ricorso degli istanti;

Lette le richieste del p.g., decidendo in sede di valutazione dell'ammissibilità;

OSSERVA

Giova premettere che altra dichiarazione di ricusazione il Bauleo ebbe a proporre in data 6 ottobre 1995, dichiarata peraltro inammissibile da questa Corte con il seguente provvedimento.

La ricusazione è stata proposta con riferimento al fatto che il giudice ricusato ha fatto parte, prima del giudizio, del tribunale del riesame che ha respinto le impugnazioni proposte dai coimputati Denzyran, De Ponti, Guner e Tureli Numan contro i provvedimenti restrittivi della libertà personale adottati dal g.i.p. di Milano nei loro confronti.

Non v'è dubbio che, secondo la giurisprudenza costituzionale (cfr. C. cost. n. 502/1991), tale ipotesi non ricada sotto il divieto di cui all'art. 34 c.p.p., sotto tale profilo la ricusazione risulterebbe senz'altro inammissibile, stante la tassatività dei casi in cui essa è prevista dalla legge, mentre non può aver alcun rilievo la eventuale tardività, posto che il termine di tre giorni non ha mai iniziato a decorrere per l'inesistenza del momento iniziale, ravvisato dall'art. 38 c.p.p. nel sorgere ovvero nella conoscenza della causa di ricusazione, nella specie, come si è rilevato, inesistente.

La Corte non può tuttavia esimersi dal considerare che la ricusazione in esame è stata proposta sulla base di una invocata incostituzionalità della norma che, nella ricordata interpretazione, non ravvisa incompatibilità tra la partecipazione al tribunale del riesame e quella al tribunale del merito infatti se venisse ravvisata tale illegittimità costituzionale, sorgerebbe, dal momento della pronuncia in proposito della Corte costituzionale, un nuovo motivo di incompatibilità avente effetto sul processo in corso (in quanto norma processuale-ordinamentale).

La questione risulta già sollevata in altre sedi (con la conseguente possibilità che il giudizio a carico dei ricusanti ne venga comunque influenzato, poiché in tale processo la questione è già stata posta) a seguito della sentenza della Corte costituzionale n. 432/1995, la quale, decidendo un caso diverso, ha comunque espressamente mutato in maniera significativa il precedente orientamento in materia di incompatibilità di funzioni giudiziarie, nell'intento di garantire la più ampia esplicazione del diritto di difesa e di tenere conto della *ratio legis* della recente legge 8 agosto 1995 n. 332; significativo, in particolare, è il fatto che la Corte citi, tra le decisioni antecedenti la «diversa conclusione» cui ora essa perviene, proprio la sentenza n. 502 del 1991, in tema di art. 309 del cod. proc. pen., che appare quindi superata, nel giudizio della Corte, in base alle nuove argomentazioni.

Ritiene, in sostanza, la Corte costituzionale, che il magistrato il quale abbia giudicato in una fase antecedente al giudizio di merito, non possa partecipare a quest'ultimo, quando la sua prima valutazione non sia stata di mera legittimità, ma si sia estesa ad una valutazione, sia pur parziale, del merito «circa l'idoneità delle risultanze delle indagini preliminari a fondare un giudizio di responsabilità dell'imputato».

Nella sentenza della Corte costituzionale sono utilizzati anche altri argomenti più strettamente riferibili al caso da essa esaminato (riguardante la incompatibilità del g.i.p.), ma il principio di fondo sopra enunciato pare decisamente dotato di una portata estensibile ad ogni caso di duplicazione dell'esercizio, da parte di un solo magistrato, di funzioni attinenti al merito in momenti diversi. Tale considerazione, ad avviso di questa Corte, dimostra all'evidenza la non manifesta infondatezza della questione.

Quanto alla rilevanza di essa nel giudizio in esame, va sottolineato che la antecedente partecipazione della dott.ssa Manca — presidente dell'attuale Collegio giudicante — al tribunale del riesame, si è esaurita nelle decisioni concernenti i provvedimenti restrittivi riguardanti gli imputati Denizyaran Mehmet, De Ponti Francesco, Guner Orhan Musa e Tureli Numan, quest'ultimo richiedente la riconsuazione.

È bensì vero, al riguardo, che ciò non consentirebbe di ravvisare l'eventuale incompatibilità se non con riferimento ai soli imputati predetti; deve convenirsi peraltro con gli istanti che l'indagine del tribunale del riesame non ebbe a limitarsi alle imputazioni relative ai singoli eventi criminosi rispettivamente ascritti, ma fu rivolta anche alla complessiva incriminazione associativa già a quel tempo formulata, con puntuali e pregnanti valutazioni di merito.

Appare conseguentemente legittimo, attesa la parziale comunanza degli elementi di prova, ritenere realizzata la cosiddetta «prevenzione» anche in relazione agli istanti imputati del reato di cui all'art. 75 della legge 685/1975 e di poi all'art. 74 decreto del Presidente della Repubblica n. 309/1990; non così, al contrario, per quanto concerne gli istanti imputati di fatti delittuosi semplici, riguardo ai quali nessuna preventiva valutazione di merito può dirsi siasi consumata da parte del giudice riconsuato.

Con esclusivo riferimento ai primi, pertanto, la questione di legittimità costituzionale deve essere sollevata, atteso che appare indubbio che, ove la stessa fosse ritenuta fondata, la richiesta riconsuazione diverrebbe ammissibile.

Dichiarata così inammissibile la dichiarazione di riconsuazione del Bauleo con provvedimento 23 ottobre 1995 di questa Corte, la posizione processuale del medesimo si è nelle more modificata, avendogli contestato il p.m., alla udienza del 6 ottobre 1995, anche il reato associativo di cui all'art. 75, primo, secondo, terzo e quarto comma, legge 685/1975 e 74, primo, secondo e terzo comma del decreto del Presidente della Repubblica n. 309/1990, dapprima formulato solo nei confronti di alcuni coimputati, fra cui quelli in relazione ai quali era stata sollevata da questa Corte la questione di legittimità costituzionale dell'art. 34 c.p.p., nei termini sopra indicati.

Di qui la nuova dichiarazione di riconsuazione, formulata ora nei riguardi sia della dott.ssa Manca che della dott.ssa Verga, entrambe componenti del tribunale del riesame che, in due diverse occasioni, fu chiamato a trattare in sede impugnativa le misure cautelari disposte in danno del Bauleo o di coimputati del reato associativo.

Richiamate pertanto le osservazioni di cui al provvedimento sopra trascritto, ed in particolare quelle concernenti la realizzazione della cosiddetta «prevenzione» sia diretta, che comunque relativa alla comune incriminazione associativa, non appar dubbio che debba essere sollevata anche nella fattispecie sottoposta all'odierno esame la questione di legittimità costituzionale prospettata.

La Corte deve quindi rimettere la decisione sulla indicata questione alla Corte Costituzionale, sospendendo il procedimento incidentale (pronuncia sulla riconsuazione) pendente avanti ad essa.

P. Q. M.

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

Ritiene non manifestamente infondata e rilevante la questione di legittimità costituzionale dell'art. 34 del c.p.p., nella parte in cui non prevede la incompatibilità del giudice che abbia partecipato alla decisione, interferente nel merito, da parte del tribunale del riesame, a prendere parte al successivo dibattimento di merito, per contrasto con l'art. 24 della Costituzione, e conseguentemente ordina la immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale, sospendendo il giudizio incidentale pendente davanti a questa Corte;

Ordina che a cura della cancelleria la presente ordinanza sia comunicata alla Presidenza delle due Camere del Parlamento e sia notificata al Presidente del Consiglio dei Ministri, al procuratore generale in sede, al proponente la riconsuazione ed ai magistrati riconsuati.

Milano, addì 17 gennaio 1996

Il presidente: MILANO

I consiglieri: CELENTANO - SANTANIELLO

N. 361

*Ordinanza emessa l'8 febbraio 1996 dal tribunale di Lamezia Terme
nel procedimento civile vertente tra Serrao Francesco e il comune di Filadelfia*

Espropriazione per pubblica utilità - Criterio per la determinazione delle indennità espropriative per la realizzazione di opere da parte o per conto dello Stato o di altri enti pubblici (media tra il valore dei terreni ed il reddito dominicale rivalutato, con la riduzione dell'importo così determinato del quaranta per cento) - Estensione di detto criterio di valutazione anche alla misura dei risarcimenti dovuti in conseguenza di illegittime occupazioni acquisitive - Ingiustificata deroga al principio civilistico dell'integrale risarcimento del danno da parte dell'autore dell'illecito - Irrazionale e ingiustificata equiparazione delle espropriazioni regolari e delle ablazioni *sine titulo* - Incidenza sul principio della tutela del diritto di proprietà, nonché sul principio del buon andamento della p.a. - Riferimento alla sentenza della Corte costituzionale n. 15/1976.

(Legge 28 dicembre 1995, n. 549, art. 1, sessantacinquesimo comma).

(Cost., artt. 3, 42, terzo comma, e 97, primo comma).

IL TRIBUNALE

Ha emesso la seguente ordinanza esaminati gli atti della causa civile iscritta al n. 582/1986 e vertente tra Serrao Francesco, rappresentato e difeso dall'avv.to Torquato Ciriaco (parte attrice), e il comune di Filadelfia (parte convenuta, contumace), riservata per la decisione nell'udienza collegiale del 1° febbraio 1966.

RILEVATO IN FATTO

Con citazione notificata l'8 luglio 1996 il sig. Serrao Francesco esponeva:

che gran parte del terreno di sua proprietà sito in località «Stagliata» di Filadelfia era stato occupato dal comune per la realizzazione di edifici economici e popolari da effettuare a cura dell'IACP;

che di recente lo stesso comune aveva occupato altro terreno di sua proprietà per la realizzazione, in parte, di opere di urbanizzazione;

che complessivamente l'occupazione non coperta da provvedimenti ablativi, e quindi illegittima, interessava circa mq. 4.000 di terreno. Tanto premesso, conveniva in giudizio il predetto comune, chiedendone la condanna al pagamento della somma di L. 300.000.000, o di altra maggiore o minore ritenuta giusta, a titolo di risarcimento dei danni subiti, oltre rivalutazione monetaria, interessi e spese processuali.

La parte convenuta, nel costituirsi, oltre a sollevare delle questioni di rito, sosteneva di non avere occupato terreni del Serrao al di fuori o in eccedenza di quanto previsto «nei singoli decreti e nei relativi verbali di presa di possesso». Chiedeva perciò, quanto al merito, il rigetto della domanda, anche perché l'Amministrazione comunale non poteva essere dichiarata «responsabile per eventuali atti illegittimi compiuti dall'IACP».

In corso di causa veniva disposta ed espletata una consulenza per accertare gli aspetti tecnici della controversia.

La causa veniva riservata per la decisione nell'udienza collegiale del 1° febbraio 1996.

Nella comparsa conclusionale la parte attrice faceva rilevare che, nel frattempo, era entrata in vigore la legge n. 549/1995, la quale nell'art. 1, comma 65, aveva modificato l'art. 5-bis d.l. n. 333 del 1992, convertito dalla legge n. 359 dello stesso anno, estendendo al risarcimento dei danni le norme dettate in materia di indennità di esproprio, in palese violazione di varie norme costituzionali, identificate negli artt. 3, 42 e 97, per cui, ove il tribunale ritenesse applicabile tale norma innovativa, gli atti dovevano essere rimessi alla Corte costituzionale per l'esame della relativa questione.

RILEVATO IN DIRITTO

La questione di costituzionalità sollevata dal difensore del Serrao appare rilevante e non manifestamente infondata.

Il comma 6 dell'art. 5 *bis* del d.-l. 11 luglio 1992, n. 333, convertito, con modificazioni, dalla legge 8 agosto 1992, n. 359, nel suo testo originario si limitava ad escludere l'applicazione delle disposizioni contenute nei commi precedenti in materia di determinazione dell'indennità di espropriazione ai procedimenti per i quali la relativa indennità di espropriazione fosse stata accettata dalle parti o fosse divenuta non impugnabile o fosse stata definita con sentenza passata in giudicato alla data di entrata in vigore della legge di conversione. Con recente disposizione contenuta nell'art. 1, comma 65, legge 28 dicembre 1995, n. 549, recante «misure di razionalizzazione della finanza pubblica» la suddetta norma è stata così sostituita: «Le disposizioni di cui al presente articolo si applicano in tutti i casi in cui non sono stati ancora determinati in via definitiva il prezzo, l'entità dell'indennizzo e/o del risarcimento del danno, alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto». Viene estesa, in altri termini, la disciplina in tema di criteri di determinazione della «indennità di espropriazione per le aree edificabili», primo comma, di cessione volontaria del bene, secondo comma, di valutazione della edificabilità delle aree, terzo e quinto comma e di indennità di espropriazione per le aree agricole e per quelle non edificabili, quarto comma, alla liquidazione del «risarcimento del danno». Pur con minime riserve, questa sembra debba essere la corretta interpretazione di tale norma. Se così è, appare evidente la portata radicalmente innovativa; emergono, nello stesso tempo, con altrettanta evidenza vari profili di incostituzionalità, che il difensore della parte attrice non ha mancato di delineare, sia pure subordinandone la rilevanza alla applicabilità al caso concreto.

La questione è, in effetti, senz'altro rilevante per la decisione del presente giudizio, sia nella ipotesi in cui l'occupazione fosse stata eseguita senza alcun provvedimento ablativo, come affermato dall'attore, sia nella ipotesi in cui fosse stata preceduta da decreto di occupazione temporanea e d'urgenza, come sembra sostenere la parte convenuta, perché anche in questa seconda alternativa essa è divenuta illegittima per mancata emanazione nei termini di legge del provvedimento definitivo di esproprio (circostanza pacifica). Di conseguenza, in applicazione della nuova normativa, si dovrebbe procedere a una diversa determinazione della entità dei danni, la cui componente principale è costituita dal valore del bene, da calcolare necessariamente con i criteri matematici previsti nel citato art. 5-*bis* e non più in base ai criteri di stima commerciale. Si avrebbe, insomma, una perfetta equiparazione, ai fini che qui interessano, fra indennità di espropriazione come prevista dalla legge nel relativo procedimento e risarcimento del danno come liquidabile nell'ipotesi di occupazione acquisitiva, che presuppone, oltre alla non possibilità della restituzione, anche la illegittimità/illiceità originaria o sopravvenuta della occupazione e quindi l'essere al di fuori del normale procedimento ablativo. Si tratta, quindi, di due situazioni diverse: l'una aderente a precise disposizioni di legge e scandita attraverso una serie di atti amministrativi complessi, l'altra, invece, fondata essenzialmente su una mera attività della pubblica amministrazione, contrassegnata, per di più, dal carattere della illiceità (giurisprudenza ampiamente prevalente sul punto).

Ora, l'art. 42, terzo comma, della Costituzione, nel prevedere che la proprietà privata può essere espropriata nei casi previsti dalla legge e salvo indennizzo, si riferisce chiaramente al procedimento espropriativo che si sviluppi secondo precise disposizioni di legge e non certo all'istituto dottrinario e giurisprudenziale della occupazione appropriativa, sicché appare inconcepibile e, comunque, contrastante con la suddetta norma costituzionale estendere le disposizioni dettate in materia di determinazione dell'indennizzo ai casi di in cui è dovuto il risarcimento dei danni, sconvolgendo e inquinando, così, principi fondamentali del nostro ordinamento giuridico. L'azione risarcitoria in esame trova, infatti, il suo fondamento nel generale principio del *neminem laedere* consacrato nell'art. 2043 cod. civ., e non può ovviamente supporre che la citata norma costituzionale abbia voluto riferirsi a tale articolo quale uno dei «casi previsti dalla legge».

La diversità delle due situazioni rende, inoltre, irragionevole la unitarietà di disciplina legale imposta dalla nuova norma in esame. In tanto risultano accettabili i limiti quantitativi dell'indennizzo in quanto essi siano stabiliti nell'ambito del procedimento espropriativo legale, per come può dedursi dalle varie pronunce della Corte costituzionale, quali, fra le altre, la sentenza n. 15 del 1976 a proposito dei criteri stabiliti dalla legge n. 2892/1885 sul risanamento della città di Napoli e la sentenza n. 283 del 1993 relativa proprio ai criteri di indennizzo previsti dall'art. 5-*bis* nella originaria formulazione e quindi con esclusione dei casi di risarcimento del danno. E pertanto, dall'applicazione della norma innovativa in questione nasce una disparità di trattamento arbitraria, perché non giustificata da valida motivazione, non potendosi certo considerare sufficienti gli scopi di «razionalizzazione» proclamati nella intestazione della legge, nella sostanza identificabili nell'intento di risparmio nella spesa pubblica che negli

ultimi tempi sembra essere divenuto fonte, a volte indiscriminata, di ispirazione di alcuni provvedimenti legislativi. Ne consegue un palese contrasto anche con l'art. 3 della costituzione, che in nome del principio di uguaglianza dei cittadini davanti alla legge vieta non ragionevoli parità di disciplina per situazioni giuridiche diverse.

Infine, come prospettato dal difensore, la norma in questione contrasta anche col principio di buon andamento cui, ai sensi dell'art. 97, primo comma, della Costituzione, deve essere improntata l'attività della pubblica amministrazione. L'appiattimento dei criteri di valutazione dei danni cagionati con la propria condotta illegittima e/o illecita costituisce una spinta verso la violazione delle leggi in materia di espropriazione. Equiparando, infatti, sul piano economico e finanziario le conseguenze del comportamento secondo legge con quelle derivabili da una attività illecita può venire a mancare nel pubblico funzionario l'incentivazione all'osservanza delle forme e dei termini stabiliti nel normale procedimento espropriativo, favorendo persino l'omissione di ogni più elementare garanzia nell'apprensione dei beni del privato.

P. Q. M.

Visto l'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, dichiara ammissibile e non manifestamente infondata la questione di costituzionalità dell'art. 1, comma 65, legge 28 dicembre 1995, n. 549, con riferimento agli artt. 3, 42, terzo comma, e 97, primo comma, della costituzione;

Sospende il processo e ordina la trasmissione degli atti Corte costituzionale;

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

Così deciso in Lamezia Terme, nella camera di consiglio dell'8 febbraio 1996.

Il presidente: FRONTERA

96C0497

N. 362

Ordinanza emessa il 19 gennaio 1996 dal giudice per le indagini preliminari presso la pretura di Lecce nel procedimento penale a carico di Bello Massimiliano

Processo penale - Giudizio abbreviato - Giudice per le indagini preliminari che abbia applicato una misura cautelare personale nei confronti dello stesso imputato - Incompatibilità ad esercitare le funzioni giudicanti nel suddetto rito speciale - Omessa previsione - Disparità di trattamento - Compressione del diritto di difesa - Richiamo ai principi espressi dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 432/1995.

(C.P.P. 1988, art. 34, secondo comma).

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

IL GIUDICE PER LE INDAGINI PRELIMINARI

Provvedendo in camera di consiglio sulla richiesta di definizione con il rito abbreviato del procedimento penale a margine indicato formulata da Bello Massimiliano, nato a Campi il 21 agosto 1972, imputato del reato di cui all'art. 648 c.p., con recidiva reiterata ed infraquinquennale;

PREMETTE IN FATTO

In data 26 ottobre 1995 i C.C. del N.O.R.M. di Lecce procedevano all'arresto del predetto Bello Massimiliano, sorpreso in flagrante reato di ricettazione dell'autovettura Fiat Uno Turbo tgr. AA 219 TK, di accertata provenienza delittuosa.

Previo interrogatorio nel termine di legge, veniva da questo g.i.p. convalidato l'eseguito arresto in flagranza e contestualmente applicata al Bello la misura della custodia cautelare in carcere.

Concluse le indagini preliminari, il p.m. presso la locale pretura circondariale emetteva decreto di citazione a giudizio nei confronti del Bello e del coimputato Pezzuto Vincenzo.

Nel termine di quindici giorni dalla notifica del decreto di citazione Bello Massimiliano formulava richiesta di giudizio abbreviato, cui il p.m. prestava il consenso e trasmetteva gli atti a questo g.i.p.

All'odierna udienza camerale, presente l'imputato, ancora in stato di detenzione in forza del richiamato titolo custodiale, il giudice, sentiti l'imputato medesimo, il p.m. ed il difensore, ritenuto il processo definibile allo stato degli atti, pronunciava ordinanza, dandone lettura.

OSSERVA IN DIRITTO

Come chiarito in punto di fatto, questo giudice ha applicato all'odierno imputato la misura coercitiva della custodia cautelare in carcere, tuttora in corso.

Il medesimo giudice è stato, quindi, investito della richiesta di rito abbreviato ed è, pertanto, oggi chiamato a decidere con sentenza della responsabilità del medesimo imputato in ordine ai medesimi fatti i quali egli ha emesso, a suo tempo il titolo custodiale.

La mancata inclusione di una siffatta ipotesi di incompatibilità all'ufficio di giudice tra quelle individuate dall'art. 34 c.p.p. impone che sia sollevata *ex officio* la questione di legittimità costituzionale della prefata norma per ritenuto contrasto con gli artt. 3 e 24 della Costituzione.

Ed invero, tenuto conto dell'espansione che ha caratterizzato l'istituto in esame a seguito di plurimi interventi additivi della Corte costituzionale ed in particolare della recente sentenza 6-15 settembre 1995, n. 432, l'incompatibilità a giudicare va ritenuta sussistente in tutti i casi in cui la valutazione conclusiva della responsabilità dell'imputato sia o possa apparire condizionata dalla «forza della prevenzione», vale a dire da quella naturale tendenza a mantenere un giudizio già espresso in altri momenti decisionali del medesimo processo.

Non può dubitarsi che il giudice per le indagini preliminari, prima di applicare una misura coercitiva personale, abbia operato una ricognizione ed una valutazione di tutti gli elementi probatori acquisiti, li abbia ritenuti incompatibili con alternative ipotesi ricostruttive ed abbia, in definitiva, formulato, sia pure allo stato degli atti, un positivo giudizio di ricorrenza dei gravi indizi di colpevolezza richiesti dall'art. 273 c.p.p., tali da fargli apparire altamente probabile sia la sussistenza del fatto-reato che la responsabilità dell'indagato.

E tale valutazione è oggi ancor più approfondita e penetrante, alla luce del mutato quadro normativo *in subiecta materia* (legge 8 agosto 1995, n. 332), che ha rafforzato il carattere di eccezionalità delle misure limitative dello *status libertatis* della persona sottoposta alle indagini preliminari ed ha imposto — pena la nullità del provvedimento, rilevabile d'ufficio — oltre che l'esposizione degli indizi sui quali la misura si fonda, anche «l'esposizione dei motivi per i quali sono stati ritenuti non rilevanti gli elementi forniti dalla difesa» (art. 292, comma secondo, lett. *c-bis* c.p.p.), nonché la valutazione degli elementi a favore dell'imputato, acquisiti dal p.m. ovvero presentati dalla difesa (art. 292, comma 2-ter, c.p.p.).

Aggiungasi che il giudice per le indagini preliminari che ha accolto la richiesta di applicazione di una misura coercitiva personale ha anche escluso l'esistenza di alcuna delle condizioni legittimanti il proscioglimento dell'indagato previste dall'art. 273, cpv., c.p.p. e finanche la credibilità del beneficio della sospensione condizionale della pena (in taluni casi presuntivamente quantificandola) che verrà inflitta con la sentenza necessariamente ritenuta di condanna.

È di palmare evidenza che un siffatto, globale giudizio prognostico di colpevolezza non è affatto formale, ma contenutistico, investendo il merito della *res iudicanda*.

Il pericolo che la serenità e l'imparzialità del giudice che deve conclusivamente pronunziarsi sulla colpevolezza dell'imputato siano o possano apparire minate da un precedente apprezzamento di merito, già riconosciuto dalla Corte costituzionale nella surrichiamata sentenza per il giudice per le indagini preliminari che partecipi al giudizio

dibattimentale, è ancor più accentuato per il medesimo giudice che, successivamente all'adozione di una misura cautelare personale, sia investito dal medesimo imputato, con il consenso del p.m., della richiesta di definizione del processo mediante rito abbreviato.

In aggiunta ai sopra esposti motivi che militano tutti, anche in questo caso, in favore dell'incompatibilità per omogeneità di situazioni — donde il ritenuto contrasto con l'art. 3 Cost., essendo comune la natura di «giudizio di merito» anche al rito abbreviato — va qui considerata l'ulteriore, pregnante ragione per la quale il giudizio abbreviato, caratterizzato dalla decidibilità allo stato degli atti, non si arricchisce di alcun apporto dibattimentale, ma è cristallizzato, sul piano probatorio, dalle acquisizioni proprie della fase delle indagini preliminari, le quali, in virtù dell'opzione processuale operata dall'imputato, da indizi cautelari assurgono a dignità di prova, in applicazione del principio della decisione allo stato degli atti stabilito dall'art. 440, comma primo, c.p.p., che ha per oggetto proprio i documenti relativi alle indagini svolte dal p.m. e dalla polizia giudiziaria i quali, legittimamente acquisiti al fascicolo del p.m., ben possono essere utilizzati a fini decisorii (cfr. Cass., SS. UU., 1° ottobre 1991, Sini).

In altri termini, il giudice dell'abbreviato sarebbe chiamato ad una superfetazione di attività valutativa compiuta sulla base dei medesimi dati fattuali, il cui positivo apprezzamento in termini di probabile colpevolezza inizialmente espresso potrebbe condizionarlo all'atto della decisione finale di merito.

Nè varrebbe obiettare che l'apprezzamento dei gravi indizi di colpevolezza viene reso allo stato degli atti e che le successive acquisizioni potrebbero delineare un diverso (e più favorevole per l'indagato) quadro probatorio, poiché questo ben può rimanere immutato o perché la misura cautelare è stata richiesta in prossimità della conclusione delle indagini preliminari o perché le iniziali indagini — in quanto complete ovvero non suscettibili di completamento — non hanno poi avuto alcuna evoluzione.

Priva di pregio si appalesa, infine, l'obiezione pure sollevata in dottrina, secondo cui l'abbreviato, come il patteggiamento, si fonda sull'accordo delle parti, sicché deriva da una libera scelta dell'imputato l'essere giudicato dallo stesso giudice che abbia applicato nei suoi confronti una misura cautelare personale.

È agevole replicare, infatti, che con il ricorso al rito speciale l'imputato, in cambio di un trattamento sanzionatorio più favorevole, accetta di esercitare il proprio diritto alla difesa nelle forme più limitate previste per l'udienza preliminare, conferendo al giudice il potere di definire il procedimento allo stato degli atti, senza, quindi, l'osservanza delle prescrizioni imposte per il dibattimento: ma ciò non implica, ovviamente, una contestuale (ed inammissibile) rinuncia ad essere giudicato da un giudice imparziale e libero da qualsiasi condizionamento derivante da un'anticipazione di giudizio.

Sotto tale profilo la norma impugnata, non garantendo il pieno rispetto del diritto di difesa dell'imputato nell'ambito del c.d. giusto processo, appare in contrasto con l'art. 24, comma secondo, Cost.

La rilevanza della questione nel presente giudizio è in *re ipsa*, poiché, in caso di accoglimento questo Giudice non potrebbe definire il processo, avendo l'obbligo di astenersi *ex art. 36, comma primo, lett. g)*, c.p.p.

P. Q. M.

Visti gli artt. 23 e seguenti della legge 11 marzo 1953, n. 87, solleva d'ufficio la questione di legittimità costituzionale dell'art. 34, comma secondo, del c.p.p., nella parte in cui non prevede l'incompatibilità a partecipare al giudizio abbreviato del giudice per le indagini preliminari che, per lo stesso fatto e nei confronti del medesimo imputato, abbia applicato una misura cautelare personale, in relazione agli artt. 3, comma primo, e 24, comma secondo, della Costituzione;

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

Ordina che a cura della cancelleria la presente ordinanza sia notificata, oltre al p.m., all'imputato ed ai difensori, al Presidente del Consiglio, nonché comunicata ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato.

Lecce, addì 19 gennaio 1996

Il giudice per le indagini preliminari: SCARDIA

N. 363

*Ordinanza emessa il 16 gennaio 1996 dal tribunale di Asti
nel procedimento civile vertente tra Mortarotti Eliana ed altra e Cantamessa Sergio*

Contratti agrari - Controversie - Affittuario convenuto in giudizio per morosità - Sanatoria della morosità con il pagamento dei canoni scaduti, rivalutati con gli interessi legali - Mancata previsione del pagamento delle spese processuali - Disparità di trattamento rispetto alla disciplina prevista per ipotesi analoga (art. 55, della legge 27 luglio 1978, n. 392) - Compressione del diritto di proprietà e di quello di difesa.

(Legge 3 maggio 1982, n. 203, art. 46, sesto comma).

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

IL TRIBUNALE DI ASTI

Ha pronunciato la seguente ordinanza nella causa civile iscritta al n. 273/95, vertente fra Mortarotti Eliana + 1, attrici, e Cantamessa Sergio, convenuto, avente ad oggetto risoluzione per inadempimento di contratto di affittanza agraria e rilascio del fondo;

Letti gli atti;

Preso atto dell'istanza formulata personalmente dal convenuto, contumace ma comparso alla odierna prima udienza, di termine per sanare la morosità ai sensi dell'art. 46, legge n. 203 del 3 maggio 1982, comma sesto;

Rilevato che tale norma non prevede l'obbligo per il conduttore moroso di offrire il pagamento, oltre che dei canoni scaduti, maggiorati di rivalutazione ed interessi, delle spese legali sostenute fino a quel momento dal proprietario attore;

Ritenuto che tale mancata previsione non possa essere superata per via interpretativa, posto che nell'analogo caso di cui all'art. 55 legge 27 luglio 1978 n. 392, primo comma, in tema di equo canone relativo ad immobili urbani, il pagamento delle spese processuali è stato espressamente previsto dal legislatore quale condizione per la sanatoria della morosità, e pertanto il criterio dell'*ubi lex voluit dixit* impedisce di interpretare in tal senso una legge successiva;

Ritenuto che tale mancata previsione confligga in modo palese tanto con il principio di uguaglianza dei cittadini davanti alla legge, che con quello del diritto di difesa in giudizio, in quanto si risolve da un lato in una remora all'instaurazione del giudizio per il proprietario, il quale deve in ogni caso sopportare le spese legali, pur dopo la verificatasi morosità e l'inutile esperimento del tentativo di conciliazione, ove il convenuto, pur contumace, formuli in giudizio, e cioè dopo che rilevanti spese di causa sono già maturate a carico dell'attore, istanza di sanatoria offrendo il solo pagamento di capitale rivalutato ed interessi; dall'altro in un vantaggio eccessivo ed ingiustificato per il conduttore moroso, il quale, consapevole e dell'inesistenza di un onere di spese a suo carico, e della contrapposta esistenza del correlativo onere a carico del proprietario in ogni caso, può astenersi dal rispettare il contratto nei termini con la certezza dell'onere che gliene deriverà, pari in ogni caso a quanto avrebbe dovuto, e agli accessori;

Ritenuto altresì che è configurabile un contrasto di tale disciplina con la tutela costituzionale della proprietà, in quanto il diritto di proprietà risulta leso in maniera irragionevole dalla ingiustificata compressione del diritto di sua difesa in giudizio nell'ipotesi di inadempimento, pur pervicace e ripetuto, dell'affittuario;

Ritenuto pertanto che la disciplina di cui all'art. 46, comma sesto, della legge n. 203 del 3 maggio 1982 contrasti con le norme costituzionali di cui agli artt. 3, comma primo, 24, primo e secondo comma, e 42, secondo comma, della Costituzione;

Ritenuto che, per i motivi suddetti, la questione non appare manifestamente infondata;

Ritenuto che la questione sia rilevante nel giudizio *de quo*, ove è stata formulata tempestiva richiesta di sanatoria della morosità che, sulla base della disciplina vigente, obbliga il Collegio ad accoglierla;

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

P. Q. M.

Solleva, d'ufficio, questione di legittimità costituzionale dell'art. 46, comma sesto, della legge 3 maggio 1982 n. 203, nella parte in cui consente al conduttore moroso di sanare la morosità mediante il semplice pagamento dei canoni scaduti, rivalutati, con gli interessi legali, senza prevedere altresì il pagamento delle spese processuali, per contrasto con gli artt. 3, comma primo, 24, commi primo e secondo, e 42, comma secondo, della Costituzione;

Dispone trasmettersi la presente ordinanza, e gli atti del processo, a cura della cancelleria, alla Corte costituzionale, unitamente alla prova delle notificazioni e delle comunicazioni prescritte dall'art. 23 della legge 11 marzo 1953 n. 87;

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

Sospende il giudizio in corso.

Asti, addì 16 gennaio 1996

Il presidente: DELLA FINA

96C0519

N. 364

Ordinanza emessa il 17 gennaio 1996 dal giudice per le indagini preliminari presso il tribunale di Firenze nel procedimento penale a carico di Lofti Salah ed altro

Processo penale - Giudizio abbreviato - Giudice per le indagini preliminari che abbia applicato una misura cautelare personale nei confronti dello stesso imputato - Incompatibilità ad esercitare le funzioni giudicanti nel suddetto rito speciale - Omessa previsione - Lesione del principio di eguaglianza - Compressione del diritto di difesa - Violazione del principio della presunzione di non colpevolezza - Richiamo ai principi espressi dalla Corte costituzionale nelle sentenze nn. 401/1991, 439/1993 e 432/1995.

(C.P.P. 1988, art. 34, secondo comma).

(Cost., artt. 3, 24 e 27).

IL GIUDICE PER LE INDAGINI PRELIMINARI

Ha pronunciato la seguente ordinanza sull'eccezione di illegittimità costituzionale dell'art. 34 c.p.p., nella parte in cui non prevede l'incompatibilità per il giudice delle indagini preliminari, che abbia emesso misure cautelari, a giudicare con rito abbreviato;

O S S E R V A

Gli imputati Lofti Salah e Raies Adballah Ben Mohamed sono sottoposti alla misura della custodia cautelare in carcere per il reato di cui all'art. 73 d.P.R., misura applicata da questo giudice in data 11 novembre 1995 in sede di udienza di convalida.

La Corte costituzionale, con sentenza n. 432/1995, ha dichiarato illegittimo l'art. 34, secondo comma, c.p.p. nella parte in cui non prevede che non possa partecipare al giudizio dibattimentale il giudice per le indagini preliminari che abbia emesso una misura cautelare personale a carico dell'imputato, sul presupposto che il g.i.p., allorché applica una misura cautelare, compie una valutazione, non solo di legittimità, ma di merito sulla colpevolezza dell'imputato.

La Corte inoltre mette in evidenza la sostanziale analogia con le valutazioni compiute dal g.i.p. quando, decidendo sulla richiesta di archiviazione, ordina di formulare l'imputazione o quando, a fronte di una richiesta di applicazione pena concordata, l'abbia respinta, riconoscendo l'incompatibilità del g.i.p. a partecipare al successivo

giudizio abbreviato (sentenze n. 401 del 12 novembre 1991 e n. 439 del 16 dicembre 1993) sul rilievo che «non può essere lo stesso giudice che ha compiuto una così incisiva valutazione di merito ad adottare la decisione conclusiva in ordine alla responsabilità dell'imputato».

Ma v'è di più nel contesto della motivazione della citata sentenza n. 432/95, si rileva come, nel caso di richiesta di «patteggiamento» o giudizio abbreviato, i medesimi elementi che, nella fase delle indagini preliminari, erano semplici indizi e che, sovente, sono gli stessi messi a fondamento della misura personale cautelare, vengono sostanzialmente apprezzati come prove; a questo potendosi aggiungere che, nell'ipotesi di giudizio abbreviato, il giudicante è un organo monocratico, per cui viene meno anche quello scambio di opinioni e di giudizi attraverso i quali si articola la decisione nel collegio dibattimentale.

Di conseguenza, gli stessi profili di incostituzionalità dell'art. 34, comma secondo, c.p.p., che hanno portato all'adozione delle predette decisioni possono valere con riferimento alla situazione in esame.

Infatti la mancata previsione dell'incompatibilità a partecipare al giudizio abbreviato del g.i.p. che abbia disposto, nel corso delle indagini preliminari, una misura cautelare si pone in contrasto con i principi costituzionali di eguaglianza (art. 3) nel senso che, nel caso di più imputati, l'imputato assoggettato a misura cautelare o comunque oggetto di una pronuncia concernente, sempre con riguardo all'applicazione di misura cautelare, il presupposto dei gravi indizi, non godrebbe nel giudizio abbreviato delle medesime garanzie degli altri non soggetti agli stessi provvedimenti o alla stessa pronuncia; con il principio della presunzione di non colpevolezza (art. 27) e con il diritto detta presunzione possa soccombere di fronte alla prognosi di colpevolezza compiuta in sede cautelare e che la valutazione conclusiva della responsabilità penale sia, o possa apparire, condizionata dalla propensione del giudice a confermare la propria precedente decisione.

P. Q. M.

Dichiara non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 34, secondo comma, del c.p.p., in riferimento agli artt. 3, 24 e 27 della Costituzione, nella parte in cui non prevede l'incompatibilità a partecipare al giudizio abbreviato da parte del giudice per le indagini preliminari che abbia adottato una misura cautelare personale;

Dispone la sospensione del processo e ordina di trasmissione degli atti alla Corte costituzionale, nonché al Presidente dei due rami del Parlamento e del Consiglio dei Ministri.

Firenze, addì 17 gennaio 1996

Il giudice per le indagini preliminari: DI GRAZIA

96C0520

DOMENICO CORTESANI, direttore

FRANCESCO NOCITA, redattore
ALFONSO ANDRIANI, vice redattore

Roma - Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato - S.



* 4 1 1 1 1 0 0 1 7 0 9 6 *

L. 8.400