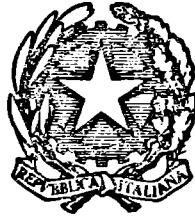


1^a SERIE SPECIALE

Spedizione in abbonamento postale (50%) - Roma

Anno 135° — Numero 4

GAZZETTA



UFFICIALE

DELLA REPUBBLICA ITALIANA

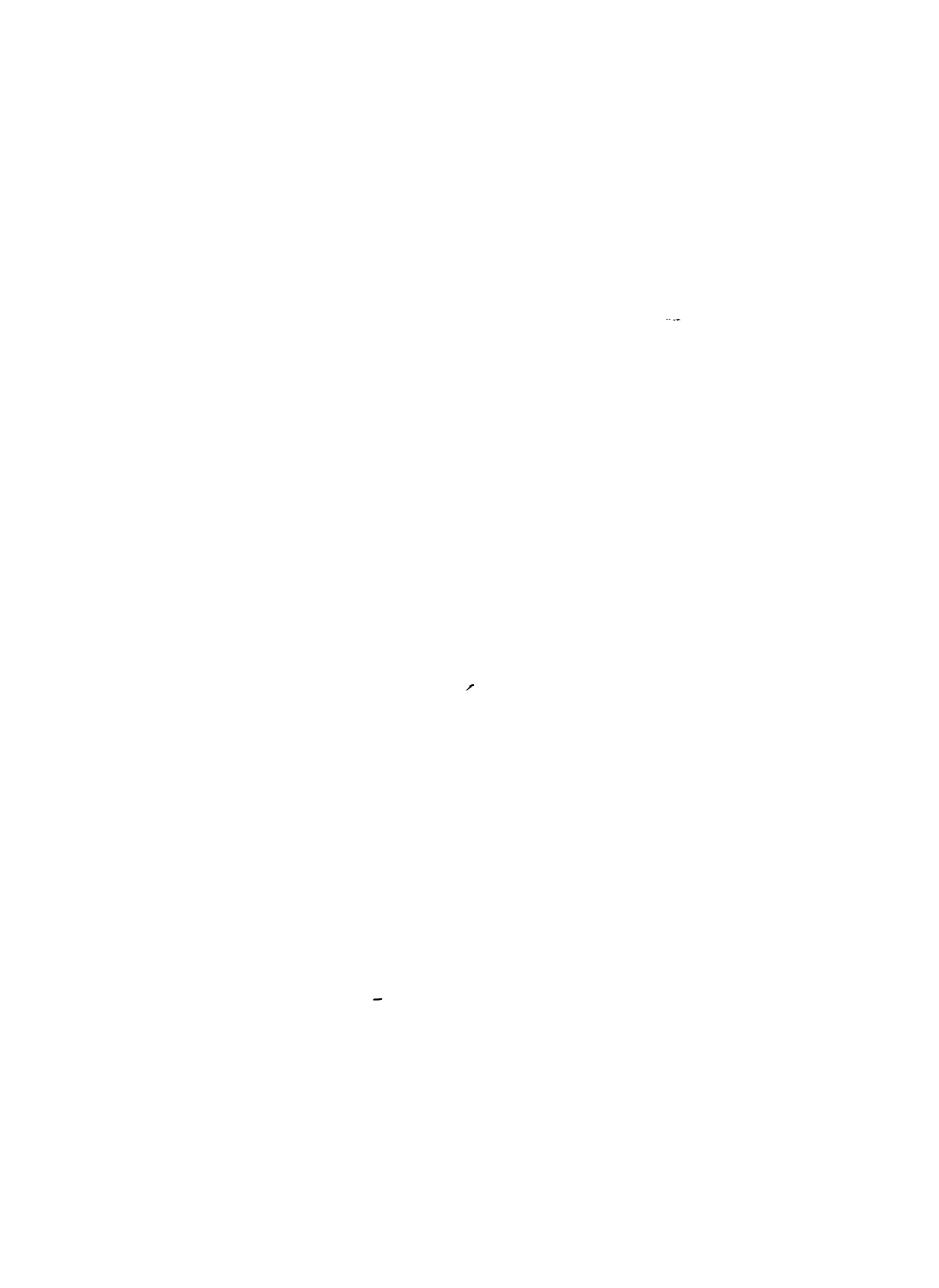
PARTE PRIMA

Roma - Mercoledì, 22 gennaio 1997

SI PUBBLICA IL MERCOLEDÌ

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

CORTE COSTITUZIONALE



S O M M A R I O

SENTENZE E ORDINANZE DELLA CORTE

N. 9. Ordinanza 9-14 gennaio 1997.

Giudizio sull'ammissibilità di conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato.

Costituzione della Repubblica italiana - *Referendum* - Finanziamento pubblico dei partiti - Comitato promotore del *referendum* abrogativo e Senato della Repubblica e Camera dei deputati - Legge recante «Norme per la regolamentazione della contribuzione volontaria ai movimenti o partiti politici» - Presunta lesione della sfera di attribuzione dei promotori referendari - Richiamo alla giurisprudenza della Corte in materia (cfr. ordinanze numeri 118 e 226 del 1995, 1 e 2 del 1979, 17/1978 nonché sentenze numeri 161/1995 e 69/1978) - Insussistenza di una assimilazione ad un «potere dello Stato» dei rappresentanti del comitato promotore non costituente peraltro organo di controllo permanente - Difetto di legittimazione dei ricorrenti - Inammissibilità.

Pag. 7

ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 1. Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 13 gennaio 1997 (del Presidente del Consiglio dei Ministri).

Regione Sardegna - Caccia - Norme per la protezione della fauna selvatica e per l'esercizio della caccia - Periodo di caccia - Possibilità di abbattere alcuni esemplari di fauna selvatica (colombaccio, beccaccia, merlo, tordo sassello, ecc.) dalla terza domenica di settembre fino all'ultimo giorno di febbraio dell'anno successivo - Contrasto con le specifiche previsioni, costituenti norme fondamentali di riforma economico-sociale, dell'art. 18, legge quadro sulla caccia 11 febbraio 1992, n. 157, che in conformità e in attuazione della direttiva del Consiglio CEE n. 409/1979, stabiliscono che il limite temporale massimo per la caccia è inderogabilmente il 31 gennaio - Conseguente violazione dei limiti della potestà legislativa regionale in materia - Richiamo alla sentenza n. 577/1990.

[Legge regione Sardegna 16 dicembre 1996, art. 49, comma 1, lettera b)].

[Statuto Sardegna, art. 2, lettera i), (*recte*: art. 3, lettera i)]

» 11

N. 1371. Ordinanza del tribunale di Torino del 18 ottobre 1996.

Reato in genere - Reati e pene - Esercizio abusivo di gioco d'azzardo a mezzo degli apparecchi vietati dall'art. 110 del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza - Disciplina - Rinvio a quanto previsto differenziatamente per l'esercizio abusivo di giochi e scommesse riservati allo Stato ed ad enti concessionari e per l'esercizio abusivo dell'organizzazione di pubbliche scommesse su competizioni e giochi di abilità - Impossibilità di identificare le condotte punibili a cui far riferimento, stante la diversità delle fattispecie menzionate - Conseguente impossibilità di individuare altresì la sanzione applicabile - Lesione del principio di legalità e di tassatività della pena.

(Legge 13 dicembre 1989, n. 401, art. 4, ultimo comma).

(Cost., art. 25, secondo comma)

Pag. 12

N. 1372. Ordinanza del pretore di Vallo della Lucania, sezione distaccata di Pisciotta del 29 giugno 1996.

Edilizia e urbanistica - Condono edilizio - Costruzioni abusive ultimate entro il 31 dicembre 1993 - Estinzione del reato dopo l'avvenuto pagamento dell'oblazione - Omessa previsione dell'applicabilità del beneficio in caso di demolizione spontanea dell'opera abusiva - Irrazionale deteriore trattamento sanzionatorio di condotta meno grave.

(Legge 28 febbraio 1985, n. 47, modificato dalla legge 23 dicembre 1994, n. 724).

(Cost., art. 3) . .

» 13

N. 1373. Ordinanza della corte d'assise di Siracusa del 12 novembre 1996.

Processo penale - Misure cautelari personali - Applicazione e revoca delle misure durante la fase del giudizio - Lamentata mancata previsione di attribuzione della competenza a provvedere ad organo diverso da quello investito del giudizio - Riferimento alla giurisprudenza della Corte costituzionale in tema di incompatibilità - Violazione del principio di eguaglianza e del diritto di difesa.

(C.P.P. 1988, art. 279).

(Cost., artt. 3 e 24)

» 14

N. 1374. Ordinanza del giudice per le indagini preliminari presso la pretura di Cremona del 7 novembre 1996.

Circolazione stradale - Inversione del senso di marcia sulle carreggiate, sulle rampe e sugli svincoli delle autostrade e delle strade extraurbane principali - Divieto - Trattamento sanzionatorio - Sanzione amministrativa accessoria della sospensione della patente di guida per un periodo da sei a ventiquattro mesi - Lamentata eccessività della durata minima della sanzione - Ingiustificata disparità di trattamento rispetto alle ipotesi più gravi di lesioni personali colpose o di omicidio colposo.

(Nuovo codice della strada, art. 176, comma 22).

(Cost., art. 3) »

16

N. 1375. Ordinanza del tribunale amministrativo regionale per il Veneto del 4 luglio 1996.

Edilizia popolare, economica e sovvenzionata - Piano urbanistico delle zone da destinare alla costruzione di alloggi di carattere economico e popolare nonché delle opere e servizi complementari, ivi comprese le aree a verde pubblico - Esecuzione mediante espropriazione da parte del comune o consorzio di comuni di tutte le aree comprese nel piano - Mancata previsione della possibilità per i proprietari delle aree ricomprese in zona p.e.e.p. di eseguire le opere previste dal piano con lo strumento dell'accordo con il comune di cui all'art. 11 della legge 7 agosto 1990, n. 241 - Incidenza sul diritto di proprietà e sui principi di imparzialità e buon andamento della p.a. e di libertà di iniziativa economica.

(Legge 22 ottobre 1971, n. 865, art. 35).

(Cost., artt. 41, 42 e 97)

Pag. 20

N. 1376. Ordinanza della corte d'assise d'appello di Catania del 15 ottobre 1996.

Processo penale - Giudizio di rinvio - Lamentata incompatibilità del giudice a partecipare al giudizio di un imputato in concorso di reato con altri imputati da lui anteriormente giudicati in ordine allo stesso reato in in procedimento con medesimo impianto probatorio - Omessa previsione - Lesione del principio di eguaglianza - Compressione del diritto di difesa - Violazione dei principi del diritto ad un giusto processo e di imparzialità del giudice - Richiamo ai principi espressi nella sentenza n. 131/1996.

(C.P.P. 1988, artt. 34, comma 2, e 36).

(Cost., artt. 3, 25, primo comma, 27, secondo comma, e 101, secondo comma)

» 27

N. 1377. Ordinanza del pretore di Livorno del 16 ottobre 1996.

Lavoro (tutela del) - Lavoratrici madri - Lavoratrici autonome (nella specie: notaia) - Indennità di maternità - Spettanza, a domanda, per il periodo compreso tra i due mesi antecedenti la data presunta del parto e i tre mesi successivi alla data effettiva dello stesso, indipendentemente dalla effettiva astensione dal lavoro - Disparità di trattamento rispetto alle lavoratrici dipendenti obbligate per legge all'astensione dal lavoro durante il predetto periodo - Incidenza sul diritto alla salute e sul principio della tutela della madre e del bambino.

(Legge 11 dicembre 1990, n. 379, art. 1).

(Cost., artt. 3, 32 e 37)

» 30

N. 1378. Ordinanza del tribunale per i minorenni di Catania del 6 novembre 1996.

Adozione - Adozione internazionale - Dichiarazione di idoneità degli adottanti - Requisiti - Divario di età massimo di quaranta anni tra adottanti e adottato - Interpretazione della norma - Asserta non necessità per il giudice rimettente di ritenere la sussistenza di detto requisito, in forza della costante diversa interpretazione data dal giudice di secondo grado - Disparità di trattamento - Mancata osservanza del dovere di solidarietà verso i minori in stato di abbandono - Contrasto con le norme di diritto internazionale in materia - Riproposizione, per ritenuta permanenza della rilevanza, di questione oggetto dell'ordinanza della Corte costituzionale n. 362/1996, di restituzione atti per il riesame della rilevanza alla luce delle modifiche normative apportate con sentenza n. 303/1996.

(Legge 4 maggio 1983, n. 184, artt. 6 e 30).

(Cost., artt. 2, 3, 10 e 31)

» 32

N. 1379. Ordinanza del pretore di Fermo del 22 ottobre 1996.

Poste e telecomunicazioni - Ente Poste Italiane - Dipendenti assunti con contratto a tempo determinato - Esclusione dell'automatica trasformazione del rapporto in rapporto a tempo indeterminato già prevista dalla normativa precedente - Violazione del principio di uguaglianza sotto i profili della disparità di trattamento dei lavoratori e dell'ingiustificato trattamento di privilegio dell'Ente Poste Italiane rispetto alle altre imprese operanti nel medesimo settore - Incidenza sui principi della tutela del lavoro e della libertà di iniziativa economica privata.

(D.-L. 1° ottobre 1996, n. 510, art. 9, comma 21).

(Cost., artt. 3, 35 e 41) Pag. 37

SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

N. 9

Ordinanza 9-14 gennaio 1997

Giudizio sull'ammissibilità di conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato:

Costituzione della Repubblica italiana - Referendum - Finanziamento pubblico dei partiti - Comitato promotore del referendum abrogativo e Senato della Repubblica e Camera dei deputati - Legge recante «Norme per la regolamentazione della contribuzione volontaria ai movimenti o partiti politici» - Presunta lesione della sfera di attribuzione dei promotori referendari - Richiamo alla giurisprudenza della Corte in materia (cfr. ordinanze numeri 118 e 226 del 1995, 1 e 2 del 1979, 17/1978 nonché sentenze numeri 161/1995 e 69/1978) - Insussistenza di una assimilazione ad un «potere dello Stato» dei rappresentanti del comitato promotore non costituente peraltro organo di controllo permanente - Difetto di legittimazione dei ricorrenti - Inammissibilità.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: dott. Renato GRANATA;

Giudici: prof. Giuliano VASSALLI, prof. Francesco GUIZZI, prof. Cesare MIRABELLI, prof. Fernando SANTOSUOSSO, avv. Massimo VARI, dott. Cesare RUPERTO, prof. Gustavo ZAGREBELSKY, prof. Valerio ONIDA, prof. Carlo MEZZANOTTE, avv. Fernanda CONTRI, prof. Guido NEPPI MODONA, prof. Piero Alberto CAPOTOSTI;

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nei giudizi sull'ammissibilità dei conflitti di attribuzione tra poteri dello Stato sollevati con due ricorsi promossi da Pannella Giacinto, detto Marco, Bernardini Rita, Ciccimessere Roberto — promotori del referendum in materia di finanziamento pubblico dei partiti ammesso con la sentenza n. 30 del 1993 della Corte costituzionale — nei confronti del Senato della Repubblica e della Camera dei deputati, a seguito della delibera del 20 dicembre 1996, della Commissione in sede deliberante del Senato della Repubblica, con cui è stata definitivamente approvata la proposta di legge recante: «Norme per la regolamentazione della contribuzione volontaria ai movimenti o partiti politici» e nei confronti del Presidente della Repubblica, del Senato della Repubblica e del Presidente del Senato, della Camera dei deputati e del Presidente della Camera, a seguito: *a)* della delibera della Camera dei deputati del 20 dicembre 1996, di approvazione della legge recante «Norme per la regolamentazione della contribuzione volontaria ai movimenti o partiti politici», *b)* del messaggio di trasmissione, in pari data, del Presidente della Camera al Presidente del Senato, *c)* della delibera del Senato della Repubblica del 20 dicembre 1996, di approvazione, nello stesso testo, della legge predetta, *d)* del messaggio di trasmissione, in data 21 dicembre 1996, del Presidente del Senato al Presidente della Repubblica, *e)* dell'atto di promulgazione della stessa legge da parte del Presidente della Repubblica, ai sensi dell'art. 73 della Costituzione, del 3 gennaio 1997, *f)* della legge recante «Norme per la regolamentazione della contribuzione volontaria ai movimenti o partiti politici» *in toto* e in particolare degli artt. 1, 2, 3, 4, 8 e 10; depositati il 21 dicembre 1996 e l'8 gennaio 1997 ed iscritti ai nn. 67 e 68 del registro ammissibilità dei conflitti;

Udito nella camera di consiglio del 9 gennaio 1997 il giudice relatore Cesare Ruperto;

Ritenuto che i soggetti, i quali avevano a suo tempo rappresentato il comitato promotore del *referendum* abrogativo in materia di finanziamento pubblico dei partiti, svoltosi il 18 aprile 1993 e conclusosi con la pubblicazione in *Gazzetta Ufficiale* (n. 130 del 5 giugno 1993) del d.P.R. 5 giugno 1993, n. 173, hanno sollevato, con ricorso depositato il 21 dicembre 1996, conflitto di attribuzione nei confronti del Senato della Repubblica e della Camera dei deputati, in relazione alla delibera del 20 dicembre 1996 con cui la 1ª Commissione permanente del Senato, in sede deliberante, ha definitivamente approvato la proposta di legge recante «Norme per la regolamentazione della contribuzione volontaria ai movimenti o partiti politici»;

che — secondo i ricorrenti — al comitato promotore spetta il potere di agire al fine di assicurare il rispetto della volontà manifestata dalla frazione del Corpo elettorale promotrice della consultazione, della quale questa Corte ha in più occasioni affermato l'assimilabilità ad un potere dello Stato;

che, infatti, dalla natura del *referendum*, quale atto fonte dell'ordinamento, deriverebbe il principio, secondo cui il potere legislativo popolare, non solo elimina dall'ordinamento la disposizione oggetto del *referendum*, ma anche impedisce al Parlamento di disciplinare la materia in senso contrario a quanto risultato dalla consultazione popolare, e che da tale vincolo discenderebbe appunto la potestà dei promotori di attivare sempre il controllo della Corte sui provvedimenti legislativi successivi al *referendum*;

che sotto il profilo oggettivo la delibera impugnata sarebbe già lesiva della sfera di attribuzioni dei promotori, anche se, in assenza della firma del Capo dello Stato, non è ancora ultimata la fase del controllo;

che il contenuto dell'atto impugnato, configurando una sorta di reintroduzione del finanziamento pubblico nella forma della destinazione di una percentuale del gettito fiscale, si porrebbe in contraddizione con l'esito referendario, così violando l'art. 75 della Costituzione;

che conclusivamente essi hanno chiesto a questa Corte di dichiarare ammissibile il conflitto e di accogliere il ricorso, annullando conseguentemente la delibera, previa sospensiva di questa in via preliminare;

che con successivo ricorso, depositato l'8 gennaio 1997, i medesimi soggetti hanno sollevato conflitto altresì nei confronti dei Presidenti del Senato della Repubblica e della Camera dei deputati nonché delle rispettive Assemblee e del Presidente della Repubblica in relazione, oltre che alla citata delibera ed a quella, in pari data e di analogo contenuto, della Camera dei deputati, anche al messaggio di trasmissione del Presidente della Camera al Presidente del Senato in data 20 dicembre 1996, al messaggio di trasmissione del Presidente del Senato al Presidente della Repubblica in data 21 dicembre 1996, all'atto di promulgazione del suddetto testo da parte dello stesso Presidente della Repubblica in data 3 gennaio 1997, alla legge recante «Norme per la regolamentazione della contribuzione volontaria ai movimenti o partiti politici» (pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* n. 5 dell'8 gennaio 1997), con particolare riguardo agli artt. 1, 2, 3, 4, 8 e 10;

Considerato che il secondo ricorso viene a ricomprendere nel suo contenuto anche il primo ed è, pertanto, possibile provvedere con unica ordinanza;

che la Corte è chiamata a stabilire in camera di consiglio, senza contraddittorio, se ricorrano i presupposti soggettivi ed oggettivi di ammissibilità del conflitto, sintetizzati dall'art. 37 della legge 11 marzo 1953, n. 87, nell'espressione «materia del conflitto»;

che dunque va preliminarmente verificato se sussista la legittimazione dei ricorrenti, quali rappresentanti del comitato promotore;

che questa Corte ha più volte riconosciuto agli elettori in numero non inferiore a 500 mila, sottoscrittori della richiesta di *referendum* — dei quali i promotori sono competenti a dichiarare la volontà in sede di conflitto — la titolarità, nell'ambito della procedura referendaria, di una funzione costituzionalmente rilevante e garantita, in quanto essi attivano la sovranità popolare nell'esercizio dei poteri referendari e concorrono con altri organi e poteri al realizzarsi della consultazione popolare (cfr. ordinanze n. 118 e n. 226 del 1995, n. 1 e n. 2 del 1979, n. 17 del 1978, nonché sentenze n. 161 del 1995 e n. 69 del 1978);

che, tuttavia, la conseguente assimilazione ad un «potere dello Stato» ai fini di cui agli artt. 134 della Costituzione e 37 della legge 11 marzo 1953, n. 87, non si traduce affatto — come invece sottende la prospettazione del ricorso — nella costituzione d'un organo di permanente controllo, come tale in grado d'interferire direttamente sulla volontà del Parlamento a garanzia di un corretto rapporto tra i risultati del *referendum* e gli ulteriori sviluppi legislativi, bensì trova il suo naturale limite nella conclusione del procedimento referendario (cfr. ordinanza 27 luglio 1988);

che, con la proclamazione dei risultati e l'abrogazione delle disposizioni oggetto del *referendum*, ex artt. 36 e 37 della legge n. 352 del 1970, si esaurisce il procedimento rispetto al quale sussiste appunto la titolarità dell'anzidetto potere, sicché, relativamente alle vicende ulteriori, non permane la titolarità medesima in capo ai firmatari della richiesta di *referendum*, in rappresentanza dei quali agiscono nella specie i ricorrenti;

che, d'altra parte, la normativa successivamente emanata dal legislatore è pur sempre soggetta all'ordinario sindacato di legittimità costituzionale, e quindi permane comunque la possibilità di un controllo di questa Corte in ordine all'osservanza — da parte del legislatore stesso — dei limiti relativi al dedotto divieto di formale o sostanziale ripristino della normativa abrogata dalla volontà popolare;

che il conflitto va dunque dichiarato inammissibile per difetto di legittimazione dei ricorrenti, restando assorbito ogni altro profilo.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara l'inammissibilità del ricorso per conflitto di attribuzione presentato dai signori Giacinto Pannella detto Marco, Rita Bernardini, Roberto Ciccio messere con atto depositato l'8 gennaio 1997.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte Costituzionale, Palazzo della Consulta, il 9 gennaio 1997.

Il Presidente: GRANATA

Il redattore: RUPERTO

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 14 gennaio 1997.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

97C0045

100

100

100

100

ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 1

Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 13 gennaio 1997
(del Presidente del Consiglio dei Ministri)

Regione Sardegna - Caccia - Norme per la protezione della fauna selvatica e per l'esercizio della caccia - Periodo di caccia - Possibilità di abbattere alcuni esemplari di fauna selvatica (colombaccio, beccaccia, merlo, tordo sassello, ecc.) dalla terza domenica di settembre fino all'ultimo giorno di febbraio dell'anno successivo - Contrasto con le specifiche previsioni, costituenti norme fondamentali di riforma economico-sociale, dell'art. 18, legge quadro sulla caccia 11 febbraio 1992, n. 157, che in conformità e in attuazione della direttiva del Consiglio CEE n. 409/1979, stabiliscono che il limite temporale massimo per la caccia è inderogabilmente il 31 gennaio - Conseguente violazione dei limiti della potestà legislativa regionale in materia - Richiamo alla sentenza n. 577/1990.

[Legge regione Sardegna 16 dicembre 1996, art. 49, comma 1, lettera b)].

[Statuto Sardegna, art. 2, lettera i), (*recte*: art. 3, lettera i)].

Ricorso del Presidente del Consiglio dei Ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, domiciliataria *ex lege* in Roma, via dei Portoghesi n. 12, contro la regione autonoma della Sardegna in persona del presidente della Giunta regionale in carica per la dichiarazione di illegittimità costituzionale della delibera legislativa «Norme per la protezione della fauna selvatica e per l'esercizio della caccia in Sardegna» riapprovata il 16 dicembre 1996 dal Consiglio regionale a seguito di rinvio governativo e comunicata il 19 dicembre 1996, per contrasto con lo statuto speciale, art. 2, lett. i), in relazione alla legge n. 157/1992.

1. — Con la delibera legislativa in epigrafe, la regione autonoma della Sardegna ha adottato una normativa organica in tema di protezione della fauna e disciplina della caccia.

Dopo la sua prima approvazione, la delibera è stata oggetto di rinvio governativo con atto 6 settembre 1996.

In sede di riapprovazione a maggioranza assoluta, il Consiglio regionale ha apportato modifiche al testo originario accogliendo i rilievi formulati nel rinvio governativo tranne quello relativo all'art. 49, comma 1, lettera b)].

Con riferimento al rilievo non accolto, su proposta del Ministro per gli affari regionali, nella seduta del 30 dicembre 1996 il Consiglio dei Ministri ha deliberato l'impugnazione della delibera legislativa sarda.

2. — L'art. 49, comma 1, lett. b) prevedeva, nel testo originario, un periodo di caccia agli uccelli migratori dai medesimi elencati dalla terza domenica di settembre fino all'ultimo giorno di febbraio dell'anno successivo, ammettendo inoltre possibili deroghe.

Il rinvio governativo aveva in proposito formulato il seguente rilievo: «Tale disposizione risulta illegittima in quanto contrasta con le specifiche previsioni dell'art. 18 della legge n. 157/1992 in base alle quali termine ultimo per la caccia è il 31 gennaio. Occorre ricordare che la Corte di giustizia CEE con sentenza del 17 gennaio 1991 (nella causa C-157/1989) dichiarò che la Repubblica italiana, autorizzando la caccia a diverse specie migratorie fino al 28 febbraio ed in taluni casi fino al 10 marzo, durante il periodo di ritorno di tali specie incombevano in forza della direttiva del Consiglio, 2 aprile 1979, n. 79/409/CEE concernente la conservazione degli uccelli selvatici. Si ritiene pertanto che la norma regionale in esame violi anche detta direttiva. Nella relazione della commissione consiliare competente si dice che non ci si è adeguati al limite massimo per l'esercizio venatorio del 31 gennaio perché non conciliabile con la reale presenza della fauna migratoria nel territorio della regione Sardegna, ma di tale affermazione non è stata data alcuna dimostrazione».

In sede di riapprovazione a maggioranza assoluta la disposizione oggetto del suddetto rilievo è stata mantenuta ferma, salvo la soppressione della ammissibilità di deroghe.

3. — Permane pertanto il contrasto sia con l'art. 18 della legge n. 157/1992, sia con la direttiva comunitaria.

In tal guisa, la delibera impugnata con il presente ricorso ha violato due limiti della competenza legislativa riconosciuta in materia di caccia dallo Statuto speciale, vulnerando obblighi comunitari e prescrizioni inderogabili insite in norme fondamentali di riforma economico-sociale di cui alla legge n. 157/1992.

Occorre ricordare che la Corte costituzionale ha ravvisato nell'elenco delle specie cacciabili e correlativi tempi di caccia come definito nella legge nazionale «il nucleo minimo della tutela statutale che non può essere inciso ed alterato da contrastanti scelte degli enti territoriali anche ad autonomia speciale» (sentenza n. 577/1990).

E pertanto si chiede che la Corte dichiari la illegittimità costituzionale, in parte qua, della delibera legislativa della regione Sardegna oggetto del presente ricorso.

Roma, addì 31 dicembre 1996

Pier Giorgio FERRI - Avvocato dello Stato

97C0046

N. 1371

*Ordinanza emessa il 18 ottobre 1996 dal tribunale di Torino
nel procedimento penale a carico di Spera Salvatore ed altra*

Reati e pene - Esercizio abusivo di gioco d'azzardo a mezzo degli apparecchi vietati dall'art. 110 del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza - Disciplina - Rinvio a quanto previsto differenziatamente per l'esercizio abusivo di giochi e scommesse riservati allo Stato ed ad enti concessionari e per l'esercizio abusivo dell'organizzazione di pubbliche scommesse su competizioni e giochi di abilità - Impossibilità di identificare le condotte punibili a cui far riferimento, stante la diversità delle fattispecie menzionate - Conseguente impossibilità di individuare altresì la sanzione applicabile - Lesione del principio di legalità e di tassatività della pena.

(Legge 13 dicembre 1989, n. 401, art. 4, ultimo comma).

(Cost., art. 25, secondo comma).

IL TRIBUNALE

Ha emesso la seguente ordinanza sull'eccezione di legittimità costituzionale dell'art. 4, ultimo comma, legge n. 401/1989 per violazione dei principi di legalità e tassatività di cui all'art. 25, comma secondo, della Costituzione, sollevata dal pubblico ministero;

Sentito il difensore che si è associato;

Ritenuta la questione rilevante, in quanto condiziona l'applicabilità della norma penale che nel caso di specie costituisce il fondamento dell'accusa contestata;

Premesso che nel caso di specie agli imputati si addebita di avere attivato nell'esercizio pubblico da loro gestito un apparecchio automatico con caratteristiche assimilabili alle *slot-machines*, esercitando così abusivamente l'organizzazione di un gioco d'azzardo;

Considerato che la norma in questione, prevedendo l'applicazione delle «disposizione di cui ai commi 1 e 2» del predetto art. 4 a chi eserciti i giochi d'azzardo a mezzo degli apparecchi vietati dall'art. 110 T.U.L.P.S., rinvia ad una disposizione (il comma 1) che prevede più condotte alternative;

Rilevato che nessuna delle predette condotte ivi descritte sembra attagliarsi all'ipotesi di esercizio di giochi d'azzardo di cui all'ultimo comma dell'art. 4, posto che il primo e il secondo periodo del comma 1 riguardano esclusivamente i giochi e le scommesse riservati allo Stato e agli Enti concessionari od organizzazioni equiparate, mentre il terzo periodo concerne esclusivamente l'organizzazione abusiva di pubbliche scommesse su competizioni e giochi di abilità, e cioè fattispecie che nulla hanno a che fare con il gioco d'azzardo, nel quale — come è noto — l'alea ha carattere preponderante sull'abilità nel determinare il risultato del gioco (si veda l'art. 721, primo capoverso c.p.);

Ritenuto che, nella impossibilità di identificare — per le ragioni suddette — la condotta punibile a cui fare riferimento, il rinvio in oggetto potrebbe esclusivamente essere considerato *quoad poenam*, rinvio peraltro impraticabile, posto che nel citato comma 1 sono previste sanzioni diverse a seconda delle condotte descritte, rendendo

così impossibile l'individuazione della sanzione da applicare nei casi di cui all'ultimo comma dell'art. 4 (ciò evidentemente a causa di un difettoso raccordo tra la disposizione di cui all'art. 4, comma 4, legge n. 401/1989 e gli artt. 110 T.U.L.P.S. e 718 e segg. c.p.);

Ritenuto pertanto che la norma in questione configura una totale indeterminatezza della fattispecie penale e, soprattutto, della sanzione da applicare, con conseguente violazione dei principi di legalità e di tassatività enunciati dal secondo comma dell'art. 25 della Costituzione.

P. Q. M.

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale sollevata in ordine all'art. 4, ultimo comma, della legge n. 401/1989 per violazione dell'art. 25, comma secondo, della Costituzione;

Dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale e sospende il giudizio in corso a carico di Spera Salvatore, nato a Nocera Inferiore il 19 aprile 1968 e di Michelini Cinzia, nata a Torino il 13 aprile 1963;

Manda alla cancelleria di notificare la presente ordinanza al Presidente del Consiglio dei Ministri;

Dispone che la presente ordinanza sia comunicata, tramite cancelleria, ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Torino, addì 18 ottobre 1996

Il presidente: Gosso

97C0028

N. 1372

*Ordinanza emessa il 29 giugno 1996 (pervenuta alla Corte costituzionale il 30 dicembre 1996)
dal pretore di Vallo della Lucania, sezione distaccata di Pisciotta, nel procedimento penale a carico di Tomei Biagio*

Edilizia e urbanistica - Condono edilizio - Costruzioni abusive ultimate entro il 31 dicembre 1993 - Estinzione del reato dopo l'avvenuto pagamento dell'oblazione - Omessa previsione dell'applicabilità del beneficio in caso di demolizione spontanea dell'opera abusiva - Irrazionale deterioro trattamento sanzionatorio di condotta meno grave.

(Legge 28 febbraio 1985, n. 47, modificato dalla legge 23 dicembre 1994, n. 724).

(Cost., art. 3).

IL PRETORE

Rilevato che l'imputato ha provveduto alla riduzione in pristino dello stato di luoghi immediatamente, come risulta dalla stessa nota informativa dei Carabinieri di Pisciotta prot. 245/1 del 30 settembre 1993 ed evidenziato dalla difesa;

Rilevato, altresì, che mediante detta attività di ripristino il Tomei Biagio eliminando totalmente l'opera abusiva condonabile, non ha avuto la possibilità di attivare la procedura prevista dalla legge n. 47/1985, come modificata dalla legge 23 dicembre 1994, n. 724, capo IV, stante la mancata previsione nella citata normativa della possibilità di estinguere tramite oblazione anche i reati afferenti opere non più esistenti, perché già demolite anteriormente dallo stesso esecutore;

Considerato che il Tomei Biagio ha tenuto una condotta certamente più rispettosa di coloro che non hanno tempestivamente ripristinato i luoghi, magari inottemperanti ad un'ordinanza sindacale;

Considerato che la normativa prevista dal capo IV della legge n. 47/1985, modificata dalla legge n. 724/1994, appare viziata da grave irragionevolezza, in quanto, non avendo previsto la possibilità di accedere all'oblazione anche per chi, come l'imputato, non aveva più alcun manufatto da condonare, riserva un trattamento più favorevole a coloro i quali non hanno ottemperato ad un provvedimento amministrativo di demolizione, in tal guisa ponendo in essere una ulteriore condotta illecita rispetto a coloro i quali hanno invece ottemperato.

P. Q. M.

Ritenuto che detta irragionevolezza comporta la violazione del dettato dell'art. 3 della Costituzione;

Dispone la sospensione del giudizio e la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale perché esamini la sollevata questione di legittimità costituzionale della norma contenuta nel capo IV della legge n. 47/1985, come modificata dalla legge n. 724/1994, nella parte in cui non è stata preveduta la possibilità di accedere all'oblazione anche a chi aveva demolito le opere abusivamente realizzate;

Ordina alla cancelleria di notificare la presente ordinanza al Presidente del Consiglio dei Ministri e di comunicarla al Presidente del Senato ed al Presidente della Camera dei deputati.

Pisciotta, addì 13 aprile 1996

Il pretore: (firma illeggibile)

97C0029

N. 1373

*Ordinanza emessa il 12 novembre 1996 dalla corte d'assise di Siracusa
sull'istanza proposta da Sacco Francesco ed altri*

Processo penale - Misure cautelari personali - Applicazione e revoca delle misure durante la fase del giudizio - Lamentata mancata previsione di attribuzione della competenza a provvedere ad organo diverso da quello investito del giudizio - Riferimento alla giurisprudenza della Corte costituzionale in tema di incompatibilità - Violazione del principio di eguaglianza e del diritto di difesa.

(C.P.P. 1988, art. 279).

(Cost., artt. 3 e 24).

LA CORTE DI ASSISE

Esaminate le istanze presentate nell'interesse di Sacco Francesco, Greco Emanuele e Mirabella Vincenzo, imputati nel proc. pen. n. 3/1996 r.g. contro Dominante Carmelo + 102, con cui si chiede, in corso di giudizio, la revoca della misura della custodia cautelare in carcere per la insussistenza dei gravi indizi di reità in ordine ai delitti di associazione a delinquere di stampo mafioso e di detenzione e porto illegale di armi;

Premesso che la Corte costituzionale con ripetute decisioni (v. da ultimo C. cost. 17 ottobre 1996) ha sempre più asseverato il principio della incompatibilità alla funzione del giudizio da parte dei giudici che nel corso del medesimo o di altro procedimento abbiano manifestato per qualsiasi causa il proprio convincimento sulla sussistenza degli indizi di reità a carico degli imputati (g.i.p. che ha adottato la misura cautelare personale rispetto all'organo giudicante del merito, componente del collegio del riesame o dell'appello in relazione a misure cautelari personali rispetto alla funzione del giudizio, giudice del merito quando abbia già esercitato la funzione del giudizio nei confronti di imputato di procedimento connesso);

Preso atto che la Corte costituzionale con sentenza del 15 marzo 1996 ha statuito la illegittimità costituzionale degli artt. 309 e 310 c.p.p. «nella parte in cui non prevedono — secondo la costante interpretazione della giurisprudenza — la possibilità di valutare la sussistenza dei gravi indizi di colpevolezza dopo l'emissione del decreto che dispone il giudizio»;

Ritenuto che le suindicate richieste di revoca della misura cautelare della custodia cautelare in carcere avanzate alla Corte comportano l'esame del quadro accusatorio e la sua valutazione a favore o a carico degli imputati (il che avverrebbe anche ove fosse il p.m. a richiedere l'adozione di provvedimenti cautelari personali in corso di giudizio) sulla scorta dei medesimi atti di indagine compiuti dal p.m. e valutati dal g.i.p. dal momento che l'organo giudicante non potrà disporre di elementi di valutazione se non alla fine del dibattimento, non essendo suscettibili di autonomo apprezzamento le singole prove acquisite nel corso dell'istruzione dibattimentale;

che diversamente opinando la valutazione in ordine alla sussistenza degli indizi giustificanti i provvedimenti *de libertate* subirebbe le sorti alternative ed incerte dell'esito di ciascuna fonte di prova e comunque mancherebbe ogni elemento di valutazione nel periodo compreso tra l'arrivo del fascicolo per il dibattimento all'organo giudicante e il concreto inizio dell'attività di istruzione dibattimentale;

che da ciò discende la necessità che il supporto valutativo dell'organo giudicante investito di una richiesta di revoca della misura cautelare personale (specie nel caso di asserita insussistenza dei gravi indizi di reità) d'altro non possa essere costituito che dagli atti del p.m. sul quale concretamente incombe l'obbligo di trasmetterli (in tal senso è il consolidato orientamento della Suprema Corte, v. tra le altre Cass. 30 giugno 1993, Delli Gatti) sia pure al limitato scopo di consentire di decidere sulla questione *de libertate* sollevata volta per volta dall'imputato o dalla sua difesa (essendo dette questioni giuridicamente reiterabili continuativamente);

che in concreto siffatto sistema comporta due gravi conseguenze:

1) l'organo giudicante è costretto a prendere in considerazione ed esprimere il proprio convincimento sulla base di tutte e di ciascuna delle risultanze a carico dell'imputato acquisite dal p.m.;

2) la serenità, obiettività e imparzialità del giudizio che alla conclusione del dibattimento l'organo giudicante è chiamato ad esprimere senza pregiudizi e condizionamenti vengono compromesse dalla sia pur inconsapevole preoccupazione del giudice di rimanere coerente con quanto in precedenza deciso.

Su tali presupposti questa Corte dubita della legittimità costituzionale dell'art. 279 c.p.p. laddove non prevede che l'attribuzione della competenza «sull'applicazione e sulla revoca delle misure» durante la fase del giudizio sia attribuita ad un organo diverso da quello investito del giudizio e ciò in contrasto con gli artt. 3 e 24 della Costituzione, sicché è necessaria una pronuncia in merito da parte della Corte costituzionale.

L'incidentalità della questione costituzionale non comporta l'esigenza di sospendere il dibattimento che deve pertanto avere regolare corso, ma soltanto l'impossibilità di decidere sulle istanze proposte e sulle altre eventuali di analogo contenuto.

P. Q. M.

Solleva d'ufficio questione di legittimità costituzionale dell'art. 279 del c.p.p. nella parte in cui non prevede l'attribuzione della competenza sull'applicazione e sulla revoca delle misure cautelari personali durante la fase del giudizio ad un organo diverso da quello che ha in corso il giudizio stesso;

Ordina che a cura della cancelleria copia della presente ordinanza venga notificata alle parti, al p.m. ed al sig. Presidente del Consiglio dei Ministri, disponendone altresì la comunicazione ai signori Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Siracusa, addì 12 novembre 1996

Il presidente: BONSANGUE

Il giudice relatore: MILONE

N. 1374

Ordinanza emessa il 7 novembre 1996 dal giudice per le indagini preliminari presso la pretura di Cremona nel procedimento penale a carico di Bertoli Gabriella

Circolazione stradale - Inversione del senso di marcia sulle carreggiate, sulle rampe e sugli svincoli delle autostrade e delle strade extraurbane principali - Divieto - Trattamento sanzionatorio - Sanzione amministrativa accessoria della sospensione della patente di guida per un periodo da sei a ventiquattro mesi - Lamentata eccessività della durata minima della sanzione - Ingiustificata disparità di trattamento rispetto alle ipotesi più gravi di lesioni personali colpose o di omicidio colposo.

(Nuovo codice della strada, art. 176, comma 22).

(Cost., art. 3).

IL GIUDICE PER LE INDAGINI PRELIMINARI

In data 1° dicembre 1995, Bertoli Gabriella, alla guida dell'autovettura tg. CR/488174, effettuava in ambito autostradale (casello Cremona A/21) inversione di marcia.

L'automobilista chiedeva e otteneva, previo accordo con il pubblico ministero, di essere ammessa al c.d. patteggiamento in ordine al reato p. e p. dall'art. 176, commi 1 e 19 del Cod. strad.

Questo giudice, in via preliminare, rileva che l'applicazione della pena per la contravvenzione suindicata comporta la sanzione amministrativa accessoria della sospensione della patente di guida per un periodo da sei mesi a due anni, anche in assenza di qualsiasi pericolo concreto per gli altri utenti, laddove per la violazione di ogni altra norma della circolazione, commessa su carreggiate, rampe e svincoli e dalla quale derivino danni alle persone (lesioni personali colpose e omicidio colposo), la durata della sanzione può variare da quindici giorni a un anno (art. 222 del Cod. strad.).

Siffatta disciplina non sembra conforme all'art. 3 della Costituzione.

In proposito si osserva che l'art. 176, commi 1 e 19 del Cod. strad. vieta, sulle carreggiate, sulle rampe e sugli svincoli delle autostrade, di invertire il senso di marcia, di attraversare lo spartitraffico e di percorrere la carreggiata o parte di essa nel senso di marcia opposto a quello consentito.

La *ratio* della norma è di garantire che la circolazione in quei punti critici si svolga in condizioni di sicurezza, impedendo agli utenti una condotta idonea a mettere in pericolo l'incolumità delle persone e delle cose.

Il divieto ha un valore assoluto, poiché tali manovre sono sempre proibite, salvi i casi previsti da specifiche disposizioni (art. 176, commi 12 e 14), che devono essere interpretate in modo restrittivo e sono insuscettibili di applicazione analogica (art. 14 disp. sulla legge in generale).

La contravvenzione in esame è reato di pericolo, che può essere commesso con dolo o colpa, essendo, però, necessario che l'azione sia cosciente e volontaria, secondo la regola fissata dall'art. 42, comma quarto, del cod. pen.

Nel caso sottoposto al vaglio giudiziale, la manovra vietata fu compiuta nell'area antistante il casello autostradale, dove pure opera il divieto penalmente sanzionato.

Al fine di verificare la correttezza di quest'ultimo assunto (ciò rientra nei compiti di questo giudice, ai sensi dell'art. 444 in relazione all'art. 129 del c.p.p. ma il discorso consente anche di inquadrare il problema nelle sue coordinate essenziali, per cogliere i profili di incostituzionalità della norma), si precisa che l'art. 2, comma 3, lett. a) Cod. strad., nel fissare le caratteristiche minime di un'autostrada, così la definisce: «strada extraurbana o urbana a carreggiate indipendenti o separate da spartitraffico invalicabile, ciascuno con almeno due corsie di marcia, eventuale banchina pavimentata a destra priva di intersezioni a raso e di accessi privati, dotata di recinzioni e di sistemi di assistenza all'utente lungo l'intero tracciato, riservata alla circolazione di talune categorie di veicoli a motore e contraddistinta da appositi segnali di inizio e fine. Deve essere attrezzata con apposite aree di servizio ed aree di parcheggio, entrambe con accessi dotati di corsie di decelerazione ed accelerazione». La definizione amplia quella del codice abrogato, attraverso numerosi dettagli, ma lascia sostanzialmente invariato il concetto di arteria riservata alla circolazione di autoveicoli e motoveicoli, cioè a particolari categorie di utenti.

Da un punto di vista meramente descrittivo, i dati strutturali dell'autostrada sono i lunghi rettilinei con curve ad ampio raggio, le limitate pendenze, l'eliminazione completa delle intersezioni a raso, mediante la creazione di soprappassaggi o sottopassaggi in corrispondenza di incroci con ferrovie e strade ordinarie, la larghezza delle carreggiate, adeguate alle particolarità del traffico, l'installazione di rifornimenti, l'assistenza in caso di infortuni.

L'uso dell'arteria in esame è subordinato al pagamento di un pedaggio, ma questa circostanza non costituisce un elemento essenziale dell'autostrada, poiché alcuni tratti, attesa la loro finalità di interesse pubblico, sono percorribili gratuitamente. È bene evidenziare che nessun utente, per il solo fatto della prestazione del pedaggio, acquista la possibilità di un uso più ampio rispetto a quello di ogni altro utente.

Tutti, pur pagando il pedaggio, fruiscono della strada secondo la sua normale destinazione e l'uso del bene rimane «uso comune e non uso speciale».

Il versamento del pedaggio avviene nelle stazioni esistenti «sulle autostrade» — così testualmente l'art. 176, comma 11 del Cod. strad. — all'altezza delle quali i conducenti devono arrestarsi in corrispondenza delle apposite barriere. Codesti punti di esazione sono preceduti e seguiti (in entrata e in uscita) da un'area di ampiezza variabile, il cui scopo è di consentire l'ordinario incolonnamento e il deflusso dei veicoli, secondo le indicazioni date dalla segnaletica o dal personale addetto.

Gli spazi *de quibus* appartengono alla sede autostradale.

Siffatta conclusione si basa non solo sull'argomento letterale fornito dal citato art. 176, comma 11, ma trova un equivoco riscontro normativo nell'art. 2, comma 3, lett. a) del Cod. strad., il quale prevede che l'autostrada «è contraddistinta da appositi segnali di inizio e fine».

L'importanza di siffatta precisazione non può sfuggire all'interprete, essendo indiscutibile che la disciplina della circolazione trovi la sua fonte nella legge e nei provvedimenti emessi dalle autorità competenti resi manifesti dagli appositi segnali. Orbene, in corrispondenza di ogni accesso autostradale, dove cioè iniziano a valere le speciali regole, è installato, in conformità al disposto degli artt. 39 e segg. del Cod. strad. e 135 d.P.R. 16 dicembre 1992, n. 495 (regolamento esecuzione codice stradale), un cartello che comprende due segnalazioni: quella di «inizio autostrada» e il riepilogo dei divieti di transito connessi con il regime autostradale.

Il cartello «fine autostrada» è posto, invece, al termine del nastro autostradale, e comunque oltre la stazione di uscita, per indicare che da quel punto cessa la vigenza di quelle regole di circolazione. Poiché i segnali rappresentano la manifestazione visibile della volontà dell'autorità competente, i cui provvedimenti amministrativi sono conosciuti dagli utenti solo quando siano resi noti mediante quei simboli esteriori, deriva una inferenza particolare in ordine al problema che ne occupa: su tutto il tracciato compreso idealmente tra i due segnali indicati (inizio e fine autostrada) e, perciò, sulle aree che precedono e seguono i caselli nei due sensi, operano le norme proprie della circolazione autostradale.

Bisogna tener presente che l'inversione del senso di marcia, per il disposto dell'art. 176, comma 1, è vietata sulle carreggiate, sulle rampe e sugli svincoli delle strade di cui all'art. 175, comma 1, il quale contempla non solo le autostrade, ma anche le strade extraurbane principali e le altre strade individuate con decreto del Ministro dei lavori pubblici, su proposta dell'ente proprietario, e da indicare con apposita segnaletica d'inizio e fine.

È facile da ciò arguire che gli utenti di queste ultime arterie hanno la possibilità di apprendere gli obblighi imposti solo dai segnali, onde una conferma ulteriore delle argomentazioni esposte.

D'altronde, il principio in base al quale l'utente della strada ha ragione di fare affidamento sull'inesistenza di pericoli (intendendo per pericolo la situazione potenzialmente causativa di un evento di danno) è valido anche in questi spazi, dove spesso la presenza di numerosi veicoli in arrivo e in partenza impone cautele non minori rispetto a quelle adottate in altri tratti del percorso.

È appena il caso di osservare che la mancanza di un eventuale spartitraffico nulla prova, quando si pensi che l'area, attesa la sua conformazione, è suscettibile di essere utilizzata da parte degli addetti ai servizi dell'autostrada, di polizia stradale e di soccorso, per esigenze peculiari indicate dalla legge.

Lo spazio indicato dev'essere, inoltre, qualificato «carreggiata», ai sensi dell'art. 3, comma 1, n. 7 del Cod. strad., il quale indica la carreggiata come parte della strada destinata allo scorrimento dei veicoli.

Siffatta definizione, che costituisce un dato intrinseco della norma di cui deve chiarire il senso e vincola l'interprete nel procedimento logico diretto a cogliere la volontà della legge, può essere compiutamente intesa solo se venga correlata a quella di circolazione, che esprime l'idea centrale della fenomenologia della viabilità. In proposito, si ricorda che, sotto l'aspetto tecnico, circolare è «il susseguirsi di alternate fasi di accelerazione, traslazione, rallentamento o arresto» che non si esaurisce nello spostamento dei veicoli da un luogo all'altro (non si parla delle persone e degli animali, di cui in autostrada è vietata la circolazione, eccezion fatta per le aree di servizio e di sosta (art. 175, comma 6).

La circolazione, ai sensi dell'art. 3, comma 1, n. 9 del Cod. strad., è «il movimento, la fermata e la sosta dei veicoli ... sulla strada», per cui comprende anche momento ed episodi che rappresentano la temporanea sospensione della marcia. La norma non include l'arresto, vale a dire l'interruzione della marcia dovuta ad esigenze di circolazione (art. 157, comma 1, lett. a), ma l'omissione è priva di particolare significato, non essendo dubbio che tale circostanza influisce sull'evolversi del fenomeno circolatorio. Tenendo presenti le suesposte considerazioni, il concetto giuridico di carreggiata si specifica in una significazione tipica e riguarda la parte della sede autostradale non riservata né alla fermata né alla sosta né all'arresto, ma allo «scorrimento» dei veicoli, inteso come movimento o spostamento lineare degli stessi, secondo un percorso tracciato, e che può avvenire in modo più o meno veloce, purché non si creino intralci o pericoli per la circolazione. Questa interpretazione, lungi dall'estendere il contenuto del termine «scorrimento», gli attribuisce il carattere suo proprio e lo tipizza sotto il profilo dinamico, permettendo di affermare che lo spazio esistente nei pressi dei caselli, il quale, in via eccezionale e nei casi consentiti, svolge una funzione polivalente, dev'essere inteso come «carreggiata» nel senso più compiuto, perché destinato allo scorrimento dei veicoli prima e dopo il pagamento del pedaggio.

La manovra di inversione di marcia in tale spazio è, perciò vietata ai sensi dell'art. 176, commi 1 e 19 del Cod. strad. Infatti, il conducente pone in essere un grave fattore di turbamento della circolazione, dal momento che gli altri utenti, percorrendo una strada con direzione obbligatoriamente orientata: contano su un assetto di marcia conforme a quanto le norme della circolazione impongono.

Non rileva più di tanto che la velocità sia ridotta nelle aree in questione, volta che l'intensità della velocità incide in modo notevole nella scelta punitiva, ma non rappresenta il presupposto di applicazione della disposizione, la cui operatività è subordinata solo alla sussistenza del pericolo di danni a persone o cose. Avendo acquisito codesti concetti di fondo, è possibile sviluppare, con la disponibilità di adeguati strumenti valutativi, il discorso in ordine al trattamento sanzionatorio della violazione.

Pare opportuno precisare che il vigente Cod. strada, allo scopo di assicurare l'osservanza delle norme della circolazione, ha predisposto un impianto repressivo composito, con larga prevalenza di sanzioni amministrative, e il ricorso alle pene criminali in un limitato numero di casi.

La soluzione parapoliziesca è soddisfacente, poiché sembra in linea con i moderni orientamenti di politica criminale, che vogliono circoscrivere l'impiego dello strumento penale alle situazioni ritenute più significative sotto il profilo sociale.

Il momento più originale della normativa codicistica si coglie nell'ampliato numero di sanzioni accessorie di carattere interdittivo, che si affiancano alle sanzioni principali penali e amministrative.

Questo sistema binario si rivela particolarmente afflittivo e consente l'attuazione delle strategie impiegate dai pubblici poteri per rendere più sicura la circolazione e offrire una risposta efficace contro i comportamenti pericolosi dovuti a inosservanza delle norme stradali. L'infrazione del divieto previsto dall'art. 176, commi 1 e 19, oltre alla pena principale congiunta dell'arresto e dell'ammenda, comporta la sanzione amministrativa accessoria della sospensione della patente di guida (art. 176, comma 22), ma non v'è dubbio che le condotte incriminate possono, in talune circostanze, essere realizzate senza che sussista un pericolo concreto e attuale, in quanto non vi sono, ad esempio, altri veicoli nella zona interessata alla manovra.

Pure in questa evenienza, la patente del contravventore dev'essere sospesa per un periodo non inferiore a mesi sei.

L'esperienza insegna che gli automobilisti paventano, ancor più della pena principale, la sanzione amministrativa accessoria in esame che «comprime con inevitabile danno economico la libertà di circolazione — tanto sentita da questa società — e reprime in maniera più acconcia, lo scorretto esercizio di essa» (Cass. pen. SS.UU. 19 dicembre 1990, ric: Capelli, in Foro it., II; 205 ss.).

Occorre, tuttavia, evidenziare che, quando dalla violazione di altre norme della circolazione, commessa negli stessi spazi, derivano danni alle persone, la sospensione della patente, ai sensi dell'art. 222 del Cod. strad. è così fissata:

- a) da quindici giorni a tre mesi in caso di lesione personale colposa lieve;
- b) da uno a sei mesi nel caso di lesione colposa grave o gravissima;
- c) da due mesi ad un anno nel caso di omicidio colposo.

La disarmonia rispetto all'art. 176 è evidente e non pare giustificabile rispetto all'art. 3 della Costituzione, poiché il pericolo del danno, che la disposizione stradale intende neutralizzare, viene sanzionato in maniera più grave del danno stesso.

Trattasi di un esempio di palese arbitrarietà della soluzione normativa, un vizio che può essere censurato dalla Corte costituzionale, la quale, pur affermando di non essere abilitata, ai sensi dell'art. 3 della Costituzione, a esercitare scelte di spettanza esclusiva del legislatore, ammette di avere il potere «di ricondurre le deroghe ingiustificate e le arbitrarie eccezioni alle regole già stabilite dalla legge ovvero ai principi generali univocamente desumibili dalla legge» (Corte costituzionale 18 ottobre 1983, n. 314)

Orbene, il principio di sistematicità del diritto, come non contraddizione delle parti che lo compongono, non esclude, secondo l'insegnamento di autorevole dottrina, «la possibilità di differenziazioni, ma esclude soltanto quelle incompatibili con la logica del sistema». Ogni differenziazione richiede, però, di essere riconducibile ad un proprio criterio giustificativo.

Il legislatore, dunque, ha il dovere di «equiparare il trattamento giuridico delle situazioni analoghe e, al contrario, di differenziare il trattamento delle situazioni diverse».

Nell'ipotesi considerata ciò non si verifica, poiché chi opera un'inversione di marcia, che magari non determini alcun pericolo effettivo, subisce la sospensione della patente per un periodo maggiore rispetto a chi, violando altra norma di comportamento, cagiona danni alle persone, con lesione di beni aventi rango costituzionale primario, come quelli della salute e della vita.

Siffatta disciplina, caratterizzata da intrinseca irrazionalità, per contrasto con l'art. 3 della Costituzione, rende non manifestamente infondata la questione di legittimità prospettata.

La rilevanza della questione è indiscutibile, poiché l'imputata, ove la censura fosse condivisa, vedrebbe migliorata la propria posizione sanzionatoria complessiva, anche partendo dal minimo edittale previsto per la più grave delle ipotesi dell'art. 222, che ben può costituire un parametro di comparazione, tenuto presente il disvalore giuridico dell'infrazione del divieto fissato dall'art. 176, commi 1 e 19, e graduando la sanzione amministrativa accessoria in base agli indici di cui all'art. 218.

P. Q. M.

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata, con riferimento all'art. 3 della Costituzione, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 176, comma 22, del Cod. strad., nella parte in cui prevede che il periodo di sospensione della patente di guida, nel caso di inversione del senso di marcia sulle carreggiate, sulle rampe e sugli svincoli delle autostrade, non possa essere inferiore a mesi sei, anche quando non sussiste alcuna situazione di pericolo, mentre la sanzione amministrativa accessoria suindicata, nel caso di violazione di altre norme della circolazione, commessa negli stessi spazi, dalla quale derivino danni alle persone (lesioni personali colpose e omicidio colposo) è applicata per un periodo inferiore (art. 22 del Cod. strad.);

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

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

Cremona, addì 7 novembre 1996

Il giudice per le indagini preliminari: NUZZO.

N. 1375

*Ordinanza emessa il 4 luglio 1996 dal tribunale amministrativo regionale per il Veneto
sul ricorso proposto dalla Anfora S.r.l. contro il Comitato regionale di controllo della regione Veneto ed altro*

Edilizia popolare, economica e sovvenzionata - Piano urbanistico delle zone da destinare alla costruzione di alloggi di carattere economico e popolare nonché delle opere e servizi complementari, ivi comprese le aree a verde pubblico - Esecuzione mediante espropriazione da parte del comune o consorzio di comuni di tutte le aree comprese nel piano - Mancata previsione della possibilità per i proprietari delle aree ricomprese in zona p.e.e.p. di eseguire le opere previste dal piano con lo strumento dell'accordo con il comune di cui all'art. 11 della legge 7 agosto 1990, n. 241 - Incidenza sul diritto di proprietà e sui principi di imparzialità e buon andamento della p.a. e di libertà di iniziativa economica.

(Legge 22 ottobre 1971, n. 865, art. 35).

(Cost., artt. 41, 42 e 97).

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza sul ricorso n. 309/96 proposto dalla società Anfora S.r.l. rappresentata e difesa dagli avv. Vittorio Domenichelli e Franco Zambelli, con elezioni di domicilio presso lo studio del secondo in Venezia - Mestre, via Cavallotti n. 22;

contro il comitato regionale di controllo della regione Veneto, in persona del legale rappresentante *pro-tempore*, costituito in giudizio col patrocinio dell'Avvocatura distrettuale dello Stato di Venezia, presso cui è domiciliato in Venezia, san Marco n. 16; e nei confronti del comune di Noventa Padovana, in persona del sindaco *pro-tempore*, costituito;

per l'annullamento dell'ordinanza del C.R.C., sezione di Padova n. 3885/6477 del 5 settembre 1995, con cui è stata annullata la delibera del consiglio comunale di Noventa Padovana n. 14 del 2 maggio 1995;

Visto il ricorso notificato il 24 e 26 gennaio 1996 e depositato presso la segreteria il 30 gennaio 1996, con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'Amministrazione regionale resistente;

Visti gli atti tutti della causa;

Uditi all'udienza pubblica del 4 luglio 1996 (relatore il consigliere Depiero) gli avv. Domenichelli, per la ricorrente, e Brunetti per l'Amministrazione;

Ritenuto e considerato in fatto e in diritto quanto segue:

F A T T O

La società ricorrente rappresenta di essere proprietaria della quasi totalità delle aree ricomprese nel p.e.e.p. del comune di Noventa Padovana, approvato con delibera della giunta provinciale n. 2556 del 17 novembre 1988, non ancora attuato per mancanza dei fondi necessari per l'espropriazione e la realizzazione delle opere di urbanizzazione.

La società di fatto impossibilitata a utilizzare i fondi di sua proprietà prononeva al comune di attuare essa stessa le previsioni del piano, cioè eseguire le necessarie opere di urbanizzazione e realizzare i fabbricati, a condizioni da concordare tramite stipula di un'apposita convenzione che stabilisse le modalità costruttive e tipologiche degli edifici, i criteri per la determinazione e revisione dei canoni di locazione e il prezzo di cessione degli alloggi.

Con deliberazione n. 14 del 2 maggio 1995 il comune aderiva alla proposta e approvava lo schema di convenzione.

Il C.R.C. del Veneto, sezione di Padova, dapprima interloquiva e poi definitivamente annullava il provvedimento, ritenendolo contrastante con l'art. 10 della legge n. 167/62 (come modificato dall'art. 35 della legge n. 865/71) che impone una generalizzata espropriazione delle aree destinate all'edilizia economica e popolare.

Avverso detto annullamento agisce la ricorrente società «Anfora», deducendone, con un unico articolato motivo, l'illegittimità sotto i seguenti profili: erronea e falsa applicazione dell'art. 10 della legge 18 aprile 1992, n. 167 (come modificato dall'art. 35 della legge 22 ottobre 1971, n. 865), anche in relazione all'art. 11 della legge 7 agosto 1990, n. 241.

Il Comitato di controllo, nella diffusa motivazione dell'ordinanza di annullamento, rileva che l'art. 35, impone ai comuni la generalizzata espropriazione dei fondi compresi nei p.e.e.p. e la loro successiva assegnazione agli aventi diritto, e che questo procedimento non ammette alcuna deroga, neppure in favore dei proprietari delle aree, i quali hanno solo il diritto a essere preferiti in sede di assegnazione dei lotti, diritto che, peraltro neppure si estende alle imprese di costruzione (qual è la ricorrente), che pure possono concorrere all'assegnazione.

Pertanto, la mancata espropriazione delle aree impedisce di procedere alla loro assegnazione agli aventi titolo, nel contempo precludendo il raggiungimento dello scopo cui il legislatore ha preordinato la disciplina dell'edilizia residenziale pubblica, che non è solo quello di incrementare l'edificazione di alloggi di tipo economico e popolare, bensì anche di attuare tali finalità su aree acquisite dal comune (che entreranno, in parte, nel patrimonio indisponibile dello stesso), favorevole soggetti ritenuti meritevoli di tutela.

Secondo la prospettazione della ricorrente, queste argomentazioni non possono essere condivise in quanto muovono da un presupposto errato e privo di fondamento giuridico, e cioè che il modulo procedimentale di realizzazione dei p.e.e.p. delineato dall'art. 35 (espropriazione e riassegnazione delle aree) rappresenti l'unico strumento utilizzabile nella fattispecie e non preveda succedanei o alternative, neppure in presenza di situazioni di fatto del tutto peculiari, quale è quella all'esame, in cui la ricorrente è proprietaria di pressoché tutti i fondi ricompresi nel p.e.e.p. medesimo.

La ricorrente, nell'illustrare le proprie difese, prende le mosse dalla considerazione che, anche alla luce delle più recenti innovazioni legislative, la p.a. per perseguire le finalità di cura ottimale del pubblico interesse, può utilizzare una molteplicità di strumenti, sia di diritto pubblico che di diritto privato, che appaiono del tutto equivalenti e fungibili purché capaci di realizzare al medesimo grado gli interessi di cui la stessa è attributaria.

Non solo, ma risulterebbe sicuramente più rispondente al criterio costituzionale di buona amministrazione, di cui all'art. 97, utilizzare moduli privatistici, quando i destinatari dei provvedimenti sono disponibili ad accordarsi, riservando l'imperatività del provvedimento ai soli casi in cui sia necessario imporre la volontà dell'Amministrazione, cioè quando il pubblico interesse vada perseguito contro la volontà dei destinatari degli atti.

Il momento di sintesi di questa evoluzione si rinviene nell'art. 11 della legge n. 241/90, che ha dato veste normativa generale ad un principio ampiamente acquisito in sede dottrinale e consolidato nella prassi, secondo cui le scelte discrezionali dell'amministrazione non debbono necessariamente essere unilaterali, ma ben possono risultare affinate e conformate dagli apporti partecipativi, dei privati che presentino osservazioni e proposte nel luogo giuridico deputato al maturare delle scelte stesse, e cioè nel procedimento.

È, peraltro, di comune esperienze che l'Amministrazione, allorché intenda acquisire aree per necessità afferenti ad un qualsiasi pubblico interesse, può indifferentemente, usare lo strumento pubblicistico dell'espropriazione ovvero la propria capacità di diritto privato e porre in essere un contratto di compravendita (anche conseguente ad accordo bonario, a procedimento espropriativo già aperto).

Pertanto, se ora, la legge consente sia che i privati possano partecipare all'attività discrezionale della pubblica amministrazione fino al punto contribuire a «determinare il contenuto discrezionale dell'atto», sia la totale fungibilità, purché il pubblico interesse sia raggiunto, di strumenti di natura pubblicistica e privatistica, si deve necessariamente concludere che il comune, per dare esecuzione al p.e.e.p., non ha più la sola via obbligata dell'espropriazione generalizzata, ben potendo perseguire il medesimo scopo con altri strumenti che l'ordinamento pone a disposizione: in particolare, con convenzione o accordo.

Né va dimenticato che le norme che regolano le procedure afferenti ai p.e.e.p., sono di gran lunga antecedenti alla legge n. 241/90, ai cui nuovi principi devono essere ricordate.

Quanto, poi, alla finalità di pubblico interesse che si intende perseguire coi p.e.e.p., l'istante fa presente che essa è principalmente costituita dall'immettere sul mercato alloggi di determinate tipologie da cedere a prezzi calmierati ai cittadini meno abbienti, non certo quella di acquisire aree da distribuire successivamente ai terzi e neppure di incrementare una sorta di manomorta comunale.

Se, quindi, le finalità sono quelle evidenziate, appare giuridicamente indifferente che esse vengano raggiunte con l'espropriazione piuttosto che con la convenzione.

L'art. 35, in definitiva, letto evolutivamente o in combinato disposto con l'art. 11 della legge n. 241/90, non imporrebbe (o, quantomeno, non imporrebbe più) l'obbligo di procedere a generalizzata espropriazione delle aree p.e.e.p., bensì identificherebbe uno dei possibili strumenti, da utilizzare solo quando non vi sia volontà collaborativa da parte dei privati, in altre parole quando esso appaia come l'unico strumento capace di raggiungere lo scopo.

Nel caso di specie, invece, l'espropriazione non appare affatto necessaria, posto che la ricorrente — proprietaria della maggior parte delle aree del comparto — è ben disponibile ad un accordo per realizzare essa stessa, nel più rigoroso rispetto dei requisiti di legge, quanto previsto dal p.e.e.p.

Siffatto modo di operare appare ben più snello ed economico dell'espropriazione e perfettamente funzionale al raggiungimento del pubblico interesse.

Non è, quindi, chiaro per quale motivo non si possa addivenire all'accordo ex art. 11 della legge n. 241/90, se tutte le condizioni previste dalla legge vengono comunque rispettate.

Infatti, esiste un p.e.e.p. regolarmente approvato che funzionalizza le aree al pubblico interesse, e la convenzione tiene conto di tutte le prescrizioni del caso, quanto alla tipologia degli alloggi e ai prezzi sia di locazione che di vendita.

Inoltre, gli unici «terzi» i cui interessi debbono essere salvaguardati sono i destinatari finali degli alloggi (che risultano dalla convenzione perfettamente tutelati), non certo i titolari delle imprese di costruzione potenzialmente interessati all'assegnazione delle aree.

L'Amministrazione, costituita, puntualmente controdeduce nel merito del ricorso, concludendo per la sua reiezione siccome infondato.

Premesso l'esame delle tipologie di accordo disciplinate dalla legge, la resistente fa presente che, nella specie, è stato posto in essere un «accordo sostitutivo» che, a tenore della legge n. 241/90 è consentito solo nei casi espressamente previsti dalle vigenti disposizioni.

In tema di p.e.e.p., nessuna norma autorizza ad addivenire a tale tipo di accordi, non solo, ma la convenzione appare assolutamente incompatibile con la disciplina della legge n. 865/71 e con la corretta cura dell'interesse pubblico che vi è sotteso.

Infatti, l'art. 35 disciplina in modo preciso l'assetto proprietario delle aree che deve risultare dall'esecuzione del p.e.e.p., che risponde allo scopo di favorire «l'accesso del risparmio popolare alla proprietà dell'abitazione», laddove l'accordo stipulato frustra tale finalità essendo volto in via primaria a conservare la proprietà dei beni in capo alla ricorrente.

Inoltre, è stata un'espressa scelta del legislatore quella di imporre l'espropriazione delle aree escludendo l'assentimento del proprietario richiedente, originariamente previsto dall'art. 10 della legge n. 167/62.

Da ultimo, l'espropriazione è modello necessario proprio in funzione del particolare regime di circolazione giuridica delle aree: infatti solo se esse entrano a far parte del patrimonio disponibile del comune, sulle stesse può essere costituito il previsto diritto di superficie in favore dei privati.

DIRITTO

1. — Il problema sottoposto all'esame del Collegio riguarda la possibilità di alternative procedurali alla disciplina della necessaria, generalizzata, espropriazione di cui all'art. 10 della legge 18 aprile 1962 (come sostituito dall'art. 35 della legge 22 ottobre 1971 n. 865) sia considerato *ex-se*, sia valutato alla luce delle soppravvenienze normative e, in specie, dell'art. 11 della legge 7 agosto 1990 n. 241, che ha reso generale la facoltà della p.a. di porre in essere accordi (in fase procedimentale) con i privati «al fine di determinare il contenuto discrezionale del provvedimento finale ... ovvero in sostituzione di questo».

2. — Preliminarmente merita esaminare, sia pure brevemente, le disposizioni in materia di edilizia economica e popolare rilevanti in questo giudizio, e il ruolo che le norme assegnano ai comuni.

La legge n.167/62, all'art. 1, prevede che alcuni comuni (con popolazione superiore a 50.000 abitanti o che siano capoluoghi di provincia) «sono tenuti» alla formazione di un apposito piano urbanistico delle zone «da destinare alla costruzione di alloggi di carattere economico o popolare, nonché delle opere e servizi complementari, ivi comprese le aree a verde pubblico», «laddove «tutti gli altri comuni» ne hanno facoltà, ma non obbligo.

La legge descrive poi i contenuti del piano, le modalità di approvazione e la durata (art. 9: decennale, prorogabile, per giustificati motivi, di un biennio), prevedendo, anche, che essa approvazione equivalga a dichiarazione di indifferibilità ed urgenza di tutte le opere,

Il quinto comma dall'art. 9 stabilisce che le aree comprese nel piano «rimangono soggette, durante il periodo di efficacia del piano stesso, ad espropriazione» per i fini indicati dalla legge, mentre il successivo art. 10 prescrive che «i comuni possono riservarsi l'acquisizione, anche mediante esproprio fino ad un massimo del 50% delle aree comprese nel piano, e sono autorizzati a cederne il diritto di superficie o a rivenderle; previa urbanizzazione e fatti salvi i diritti dei proprietari a norma del successivo art. 16 ad enti o privati che si impegnino a realizzare la costruzione di case economiche o popolari».

A sua volta, l'art. 16, primo comma, nella sua originaria formulazione (sostanzialmente non modificata dall'art. 2 della legge 21 luglio 1965 n. 904) prevedeva che «i proprietari delle aree comprese nei piani possono ... presentare domanda al sindaco di costruire direttamente sulle aree stesse fabbricati aventi caratteristiche di abitazione di tipo economico o popolare».

Nella sua impostazione originaria, quindi, la legge espressamente prevedeva che l'esecuzione del p.e.e.p. (cioè il perseguimento delle finalità che la legge a detto strumento assegna) potesse, del tutto indifferentemente, essere raggiunta attraverso l'attività del comune (che aveva la facoltà, ma non l'obbligo, di procedere all'espropriazione delle aree), ovvero dei proprietari.

Va da sé che per garantire il «coordinato utilizzo» delle aree medesime e il raggiungimento degli scopi cui il piano risultava funzionalizzato, il comune, nell'assentire l'edificazione ad opera dei privati proprietari, imponeva la stipula di una convenzione che contenesse tutti gli obblighi imposti dalla legge (artt. 16, quarto e quinto comma, e 18, quarto comma).

Quest'impianto viene profondamente rimaneggiato con la legge 22 ottobre 1971 n. 865, che introduce nuovi istituti, quali la concessione a tempo determinato della superficie delle aree e il particolare trattamento di favore per le società cooperative a proprietà indivisa, oltre a nuovi criteri per la determinazione dell'indennità di espropriazione e la ristrutturazione degli organi di edilizia pubblica. Per quanto qui rileva, va segnalato che l'art. 35 della legge n. 865/71 sostituisce *in toto* il vecchio art. 10 della legge n. 167/62, innovandone i contenuti in modo sostanziale: infatti prevede (principio da intendersi come generale, in tema di edilizia economica o popolare) l'espropriazione da parte del comune (o consorzio di comuni) di tutte le aree comprese nel piano e il loro trasferimento (art. 35, secondo comma) al patrimonio indisponibile dell'ente.

Una volta acquisita la totalità delle aree, il comune provvederà a concedere a tempo indeterminato a enti pubblici quelle necessarie per la realizzazione di impianti e servizi pubblici, a costituire il diritto di superficie (per un tempo non inferiore a 60, né superiore a 99, anni) per quelle ove realizzeranno gli alloggi (di preferenza) gli enti pubblici istituzionalmente operanti nel settore e le cooperative edilizie a proprietà indivisa; a cedere in proprietà una quota di aree (pari a non più del 40, e non meno del 20%, della totalità) a cooperative edilizie o singoli, con preferenza per i proprietari espropriati, a condizione che gli stessi (nonché i soci delle cooperative) abbiano i requisiti previsti dalle vigenti disposizioni per l'assegnazione di alloggi economici e popolari.

Anche in questo caso, è prevista la stipula di apposita convenzione a garanzia del rispetto dei requisiti e dei presupposti, nonché degli obblighi connessi al godimento del bene in proprietà piena, quale, ad esempio, il divieto di alienazione per 10 anni.

3. — Come si evince da quanto brevemente esposto, nel sistema delineato dalla legge n. 865/71, non vi è più spazio alcuno per l'esecuzione diretta del piano da parte dei proprietari.

Infatti, nel nuovo modello, caratterizzato dalla generalità dell'espropriazione, l'unico modo in cui i proprietari (espropriati) possono «rientrare in gioco» consiste nella possibilità di partecipare all'assegnazione delle aree in proprietà, purché essi possiedano i requisiti per l'assegnazione di alloggi economici e popolari.

E che questo cambiamento sia espressione del preciso intento del legislatore di avocare totalmente allà mano pubblica la realizzazione dei p.e.e.p. è reso ulteriormente palese dall'art. 39 della legge, il quale abroga in modo espresso l'art. 16 della legge n. 167/62 che consentiva l'esecuzione diretta da parte dei proprietari.

Deve, pertanto, concludersi che il procedimento (di natura sicuramente speciale) di realizzazione dei p.e.e.p. conosce una sola modalità esecutiva: l'espropriazione generalizzata delle aree, con successiva riassegnazione delle stesse parte in diritto di superficie, parte (col limite massimo del 40%) in proprietà piena.

Non appare, conseguentemente, ammissibile che i proprietari (ancorché si tratti di un solo soggetto, detentore della maggior parte dei fondi ricompresi nel p.e.e.p.) realizzino direttamente il piano mediante convenzione col comune, conservando la proprietà dei terreni, e prescindendo totalmente dalla fase pubblicistica dell'espropriazione degli stessi e dalla loro afferenza al patrimonio indisponibile dell'Ente.

Di conseguenza, non prevedendo, la legge, siffatta possibilità, ma, al contrario, un unico modulo procedimentale caratterizzato dalla generalità dell'espropriazione delle aree p.e.e.p., il lamentato vizio di violazione, ad opera dell'ordinanza del c.r.c. dell'art. 35 della legge 22 ottobre 1971 n. 865 non sussiste.

4. — Parte istante solleva due ulteriori questioni, che meritano di essere attentamente disaminate: se la legge 22 ottobre 1971 n. 865 sia sensibile ai principi (generali) in tema di procedimento posti dalla sopravvenuta legge 7 agosto 1990 n. 241, di talchè la convenzione coi proprietari, espressamente espunta dall'ordinamento con l'art. 35 della legge n. 865/71, possa esservi fatta rientrare tramite l'art. 11; e se l'art. 11 legittimi qualsiasi tipo di convenzione tra privati e amministrazione, anche prescindendo dal procedimento in cui essi accordi vanno a inserirsi.

In altre parole: se si possa (purché sia raggiunto lo scopo voluto dalla legge nell'attribuire i relativi poteri all'Amministrazione), tramite l'accordo, totalmente «bypassare» il procedimento espressamente deputato a conseguire quei risultati.

4a. — Quanto al primo aspetto, la soluzione è semplice posto che ci viene dal dettato normativo stesso e dai principi generali in tema di successione delle leggi nel tempo.

La legge 7 agosto 1990 n. 241 è legge generale sul procedimento amministrativo, tale cioè che le garanzie in essa contenute debbono ritenersi applicabili ad ogni tipo di procedimento disciplinato dal nostro ordinamento.

Ne consegue che, se anche le disposizioni che regolano una determinata fattispecie non prevedono gli istituti di cui alle nuove disposizioni, essi debbono intendersi immediatamente operativi, per la sola circostanza, appunto, del carattere di generalità della legge n. 241/1990, i cui principi («desumibili dalle disposizioni in essa contenute», art. 29) costituiscono «principi generali dell'ordinamento giuridico».

Tuttavia la legge n. 241/1990 è pur sempre legge ordinaria, che segue i criteri applicativi ed ermeneutici delle «preleggi», in base ai quali la legge generale successiva non abroga quelle speciali previgenti.

Sul punto, va ancora precisato che non solo la legge n. 241/1990, non contiene alcuna abrogazione espressa di norme previgenti, ma, al contrario, l'art. 1 dispone che «l'attività amministrativa ... è retta da criteri di economicità, di efficacia e di pubblicità secondo le modalità previste dalla presente legge e dalle altre disposizioni che disciplinano singoli procedimenti», con ciò facendo salve norme difformi dalla disciplina generale, se giustificate dalla specialità della materia.

Nel caso all'esame, è chiaro che il procedimento di approvazione ed esecuzione dei p.e.e.p., in ragione della materia che disciplina, è sicuramente da ritenersi speciale, e come tale, impermeabile alle disposizioni della legge generale sul procedimento.

Quanto esposto basterebbe da solo a giustificare la non applicabilità dell'art. 11 al caso all'esame, ma vi è anche un altro aspetto da considerare.

La disposizione sulla generalità dell'accordo come modello di formazione della volontà dell'Amministrazione è contenuta, per l'appunto, nell'art. 11, norma del Capo III della legge intitolata «partecipazione al procedimento amministrativo».

Le disposizioni sulla partecipazione di cui agli articoli da 7 a 13, sono, dalla legge stessa (art. 13), ritenute non applicabili «nei confronti dell'attività della pubblica amministrazione diretta alla emanazione di atti normativi, amministrativi generali, di pianificazione e di programmazione, per i quali restano ferme le particolari norme che ne regolano la formazione».

Dal che consegue che i procedimenti di pianificazione/programmazione sono espressamente qualificati «speciali» e, come tali, insensibili, in ragione della peculiarità degli istituti che disciplinano e degli interessi che perseguono, alle nuove regole dettate, in tema di partecipazione, dalla legge generale sul procedimento.

Il disegno organizzativo della legge n. 865/1971 prevede, infatti, come necessaria l'afferenza al patrimonio indisponibile del comune delle aree p.e.e.p. non cedute in proprietà, e non già che la totalità delle stesse resti ai precedenti proprietari, per di più (come nel caso di specie) privi dei requisiti per l'assegnazione degli alloggi.

Sul primo punto si deve, quindi, concludere nel senso che il procedimento di realizzazione del p.e.e.p., di cui alla legge n. 865/1971, per la specialità della materia oltre che per le peculiarità dei fini che persegue, è del tutto rigido e non ammette, in ossequio ai principi posti dal sopravvenuto art. 11 della legge n. 241/1990, quale modello alternativo alla generalizzata espropriazione dei fondi, la realizzazione del piano mediante convenzione coi privati proprietari.

4b. — La ricorrente Società, peraltro, propone anche una diversa interpretazione della fattispecie astratta, e cioè che la possibilità di perseguire accordi vada considerata come una facoltà dell'Ente, sempre esercitabile (del tutto svincolata, nel caso di cui ci si occupa, dal procedimento che disciplina l'esecuzione dei p.e.e.p.).

In altre parole, la deducente afferma che l'accordo, costituendo modello «privatistico» generale, alternativo ai normali canoni pubblicistici, consente senza meno all'Amministrazione di realizzare gli scopi indicati dalle norme prescindendo totalmente dal procedimento in cui esso accordo viene inserito o al quale va a collegarsi.

E poiché, nella specie, l'unico fine che la norma esige sia perseguito è quello della realizzazione di alloggi a prezzi calmierati da destinare alle fasce sociali meno abbienti, e tale scopo viene, con la convenzione, *in toto* raggiunto, non vi è motivo di non ritenere legittima l'attività compiuta dal comune.

O meglio, la Società ricorrente ipotizza che il modulo privatistico, oltre ad essere sempre utilizzabile, in ragione della sua flessibilità vada preferito ogni qual volta il privato (destinatario dell'attività) manifesti la disponibilità di addivenire ad un accordo; riservando, per contro, l'imperatività del provvedimento ai soli casi in cui la volontà dell'Amministrazione debba essere imposta contro quella del privato. Anche quest'argomentazione, pur abile e affascinante, non può trovare accoglimento.

E, invero, basta esaminare attentamente l'art. 11 per convincersi che non è applicabile al caso di specie, neppure aderendo alla tesi prospettata che la sua *ratio* consista nel riconoscimento della piena alternativa tra moduli privatistici e pubblicistici nel perseguimento dei fini dell'Amministrazione.

Invero, l'art. 11 prevede due distinti tipi di accordi: quelli che vengono conclusi «al fine di determinare il contenuto discrezionale dell'atto» (accordi infraprocedimentali, che non riguardano il caso all'oggetto), e quelli «sostitutivi del provvedimento».

Quanto a questi ultimi, l'art. 11 espressamente dispone che essi possano essere conclusi solo «nei casi previsti dalla legge».

Ciò sta' a significare due cose: da un lato che non esiste, in linea generale, totale alternatività, nel perseguimento dei pubblici interessi, tra il modulo pubblicistico e quello privatistico, tant'è che l'accordo che tien luogo all'atto è ammesso solo nei casi in cui la legge lo consenta; secondariamente che la fattibilità dell'accordo sostitutivo costituisce un dato di stretto diritto positivo.

Nella specie, il procedimento di attuazione dei p.e.e.p. non prevede affatto l'accordo quale alternativa al provvedimento espropriativo, ma solo la convenzione come «appendice» alla concessione e cessione delle aree (rispettivamente in diritto di superficie e in proprietà piena), con contenuto che, peraltro, viene «determinato» dal consiglio comunale in sede di assunzione delle relative delibere.

In assenza di una norma *ad hoc*, pertanto, non può ritenersi mai ammissibile, *in subiecta materia*, l'accordo sostitutivo.

Che, nell'ipotesi all'esame, le parti avessero inteso realizzare proprio un accordo sostitutivo è indubitabile: infatti esso ha la funzione di porsi come alternativa di carattere privatistico alla realizzazione del p.e.e.p., in luogo del tradizionale (e unico) modello legale caratterizzato dalla generalità dell'espressione delle aree.

La conclusione cui si dovrebbe pervenire, a questo punto, è quella della reiezione del ricorso, poiché i due motivi su cui si articola (violazione dell'art. 35 della legge n. 865/1971, e falsa applicazione dell'art. 11 della legge n. 241/1990) non appaiono fondati.

5. — Tuttavia, il Collegio ritiene che in ragione anche di altre, diverse, sopravvenienze normative (che verranno appresso illustrate), nonché di un emergente mutamento di orientamento in merito all'opportunità e convenienza del formarsi di una sorta di manomorta comunale (quali sono le aree p.e.e.p.), sia seriamente dubitabile l'attuale conformità dell'art. 35 della legge n. 876/1971 alla Costituzione, nella parte in cui non consente ai privati proprietari di dar esecuzione essi stessi alle finalità del piano per l'edilizia economica e popolare, come, peraltro, originariamente previsto dalla legge n. 167/1962.

Due sono le principali linee di tendenza che vanno esaminate.

5a. — La prima è quella che mira, in piena adesione ai principi di imparzialità e buon andamento di cui all'art. 97 della Costituzione, alla semplificazione ed all'economicità dei procedimenti amministrativi, la cui principale espressione si ha proprio nei «principi generali dell'ordinamento giuridico» di cui alla legge n. 241/1990.

Tra i principi atti a garantire il buon andamento dell'Amministrazione vanno, senza meno, annoverati anche quelli della massima collaborazione coi privati (i quali possono, come si è visto, contribuire a determinare il contenuto discrezionale degli atti) e della piena fungibilità dello strumento autoritativo con quello concordato, laddove il fine (ovvero l'assetto degli interessi) voluto dalla legge sia raggiunto.

(Per un'esplicita enunciazione, cfr.: Cons. Giust. Amm. Reg. Sic. n. 336 del 4 novembre 1995).

Per quanto riguarda, in particolare, i rapporti connessi alla pianificazione e programmazione urbanistica e alla loro realizzazione, va osservato che se la pianificazione generale è sempre rimessa alla mano pubblica, in ragione della rilevanza degli interessi che vi sono sottesi, non altrettanto può dirsi per quella esecutiva e per la fase di concreta attuazione, che ben possono essere rimesse anche ai privati (su questo punto, cfr.: Tar Veneto, I sez. n. 513 del 30 marzo 1996).

Allo stesso modo, in tema di programmi di recupero urbano (di cui all'art. 11, comma 5, del d.-l. 5 ottobre 1993 n. 398, convertito, con modificazioni, in legge 4 dicembre 1993 n. 493), si è espressamente previsto che i comuni promuovono la formazione (e pervengono all'approvazione) dei programmi di recupero urbano proposti da «soggetti pubblici o privati» (art. 1.3 della Direttiva emessa con d.m. 1° dicembre 1994). Non diversamente in D.M.LL.PP. 21 dicembre 1994, in tema di finanziamenti per i programmi di riqualificazione urbana, di cui alla legge 17 febbraio 1992 n. 179, all'art. 5 dell'All. 1, stabilisce che taluni degli interventi, e, in particolare, la «realizzazione o ampliamento dei fabbricati residenziali e non» possono essere «pubblici o privati a seconda del regime di proprietà attribuito all'immobile», e che detti interventi, se privati, possono essere effettuati (art. 11) direttamente dai proprietari degli immobili «singoli o associati» e, ancorché pubblici, possono essere realizzati [art. 8 lett. g) e h)] anche per «assunzione diretta, da parte del soggetto privato».

Significative sono, poi, le disposizioni di cui all'art. 3, comma 4, che stabilisce che le richieste di finanziamento, che possono provenire unicamente dai comuni interessati, debbono contenere gli «atti d'obbligo» o «le convenzioni» sottoscritti dai soggetti privati che partecipano al programma, coi contenuti di cui all'art. 7, nonché dell'art. 6 comma 3, ove si precisa che il comune promuove e valuta, con procedure autonomamente determinate (quali «accordi diretti, invito pubblico, confronto concorrenziale»), le proposte che pervengono dai soggetti interessati alla realizzazione del programma «in relazione al perseguimento degli obiettivi».

Da quanto esposto può desumersi che l'intero sistema dell'esecuzione della pianificazione urbanistica va (o, per meglio dire, ritorna) verso un modello caratterizzato dall'indifferenza del soggetto che opera, purché le scelte di fondo e il controllo dell'intera attività siano comunque posti in essere dal soggetto pubblico.

5b. — Il secondo aspetto riguarda l'assetto delle proprietà risultante dalla realizzazione dei p.e.e.p.

Non vi è dubbio che, in origine, la *ratio* della legge n. 865/1971 fosse proprio di far entrare le aree non trasferite in proprietà ai terzi nel patrimonio indisponibile del comune.

Tuttavia se un tale fine appariva essenziale e degno di essere perseguito in modo assoluto nel 1971, lo stesso non può dirsi oggi; tant'è che con la legge 28 dicembre 1995 n. 549 (art. 3, comma 75) si è dato il via ad un programma di dismissione, da parte dei comuni, delle aree p.e.e.p. concesse in diritto di superficie ai sensi dell'art. 35.

Ciò significa, inequivocabilmente, che una delle finalità di maggior momento che avevano ispirato la riforma del sistema dell'edilizia economica e popolare del 1971, ha perso ogni attualità.

Alla stregua di quanto esposto l'obbligo, sancito dal ricordato art. 35, di dare attuazione al p.e.e.p. solo tramite espropriazione generalizzata delle aree, senza la possibilità di consentire, mediante convenzione o accordo, ai proprietari interessati di eseguire direttamente le opere previste (pur nel rispetto dei prescritti presupposti e delle finalità pubbliche) appare in contrasto sia con il principio di buon andamento, di cui all'art. 97 della Costituzione, così come reso esplicito dalla legge n. 241/1990, sia con gli artt. 41 e 42.

In merito a questi ultimi, si osserva che il principio di funzionalizzazione del diritto di proprietà, consta della possibilità di imposizione di limiti, che giungono fino all'ablazione, «allo scopo di assicurarne la funzione sociale e di renderla accessibile a tutti».

Peraltro, il fatto che la proprietà privata sia «riconosciuta e garantita» implica necessariamente che l'espropriazione vada limitata a quei casi in cui non appaia possibile ottenere il risultato di «assicurarne la funzione sociale» semplicemente ponendo limiti di minore entità.

Il che, nel caso di specie non è: infatti, consentendo che (nel rispetto delle finalità previste) i proprietari stessi realizzino le prescrizioni del p.e.e.p. si perviene ad un indubbio risparmio in termini economici, di tempo e di attività procedimentale, nel contempo non sacrificando la proprietà privata al di là di quanto risulta necessario per il conseguimento delle utilità che l'Ente pubblico si prefigge di conseguire.

Del pari, consentendo ai privati proprietari di dare essi stessi attuazione ai programmi di edilizia economica e popolare, sotto il controllo dell'Ente competente, si rispetta il principio di libertà di intrapresa economica garantita dall'art. 41, conformandola «perché possa essere indirizzata e coordinata ai fini sociali».

Ad avviso del Collegio, quindi, va sollevata questione di legittimità costituzionale dell'art. 35 della legge n. 865/1971, nella parte in cui non prevede la possibilità, per i privati proprietari, di dar esecuzione direttamente alle prescrizioni del p.e.e.p., con lo strumento dell'accordo col comune interessato, per contrasto con le disposizioni di cui agli artt. 97, 41 e 42 della Costituzione e coi principi generali che da tali norme derivano, così come resi palesi anche dall'evoluzione normativa che caratterizza lo specifico settore.

La questione appare rilevante, nel presente giudizio, in quanto l'applicazione dell'art. 35, sospettata di incostituzionalità, è determinante per la risoluzione della controversia; e non manifestamente infondata alla stregua delle osservazioni che si sono svolte in precedenza.

P. Q. M.

Visti gli artt. 134 della Costituzione, 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948 n. 1 e 23 della legge 11 marzo 1959 n. 87;

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 35 della legge 22 ottobre 1971, n. 865, nella parte in cui non prevede la possibilità per i privati proprietari delle aree ricomprese in zona p.e.e.p. di eseguire le opere previste dal piano (con lo strumento dell'accordo con il comune di cui all'art. 11 della legge 7 agosto 1990 n. 241), per contrasto con gli artt. 97, 41 e 42 della Costituzione;

Sospende, nelle more della decisione sull'incidente di costituzionalità, il presente giudizio e ordina l'immediata trasmissione degli atti di causa alla Corte costituzionale, per la risoluzione delle prospettate questioni;

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

Così deciso in Venezia, in Camera di Consiglio il 4 luglio 1996

Il presidente: TROTTA

L'estensore: DEPIERO

96C0032

N. 1376

Ordinanza emessa il 15 ottobre 1996 dalla Corte d'assise d'appello di Catania
nel procedimento penale a carico di Pellegriti Salvatore ed altri

Processo penale - Giudizio di rinvio - Lamentata incompatibilità del giudice a partecipare al giudizio di un imputato in concorso di reato con altri imputati da lui anteriormente giudicati in ordine allo stesso reato in in procedimento con medesimo impianto probatorio - Omessa previsione - Lesione del principio di eguaglianza - Compressione del diritto di difesa - Violazione dei principi del diritto ad un giusto processo e di imparzialità del giudice - Richiamo ai principi espressi nella sentenza n. 131/1996.

(C.P.P. 1988, artt. 34, comma 2, e 36).

(Cost., artt. 3, 25, primo comma, 27, secondo comma, e 101, secondo comma).

LA CORTE D'ASSISE D'APPELLO

1. — Come anticipato nella relazione Privitera Salvatore è stato citato nell'odierno giudizio di rinvio in quanto inserito nel provvedimento di correzione materiale del 20 febbraio 1996 nel dispositivo di sentenza pubblicato all'udienza del 31 gennaio 1996 tra coloro nei cui confronti è annullata la pronuncia di condanna. Nella sentenza della Corte di cassazione manca però la motivazione a sostegno dell'annullamento, sicché questa Corte non è in condizione di individuare l'ambito del riesame della vicenda (art. 544, comma 2, Codice di rito abrogato «entro i limiti segnati dalla Corte di Cassazione»; art. 627, comma 3, codice di procedura penale, vigente). È da considerare che il detto Privitera, nel procedimento penale n. 4/90 registro generale della Corte di assise di Catania, era imputato, insieme ad altri (v. pagina 174 della sentenza di primo grado: Alesci Luigi, Borzi Francesco, Fiorello Salvatore, La Delfa Salvatore, Illuminato Luca, Mirena Liberato, Morabito Nunzio, Morabito Vincenzo, Platania Giuseppe, Sanfilippo Francesco, Stimoli Vincenzo, Tutino Salvatore e Uccellatore Giovanni) del delitto di cui all'art. 416, commi 1, 3 e 5 del codice penale, per avere promosso, costituito, e comunque diretto, un'associazione per delinquere allo scopo di commettere più delitti, tra cui estorsioni aggravate in

danno di imprenditori e operatori commerciali (vedi pagina 174 della sentenza di primo grado cit.), era condannato il Privitera, siccome riconosciuto colpevole, alla pena di anni quattro e mesi sei di reclusione (due condonati). Proposto appello con motivi articolati, fu rigettato dalla Corte di appello con la sentenza del 24 agosto 1994 (pagine 1441-1449). Il Privitera proponeva ricorso per Cassazione con motivi presentati dal suo difensore, avvocato Enzo Trantino.

2. — Su esso non v'è motivazione alcuna nella sentenza della Cassazione che, *sub* 4, l'associazione avversaria, pagg. 386 e seguenti, e in particolare, *sub* 5, i singoli ricorsi, pagine 389 e seguenti, esamina i ricorsi proposti da altri coimputati — La Delfa Salvatore, Morabito Vincenzo, Patanè Giuseppe —, rigettandoli.

Ritiene questa Corte che, trattandosi di integrazione della sentenza, *in parte qua* (la pronuncia di annullamento è nel dispositivo, corretto con il provvedimento del 20 febbraio 1996), che indubbiamente esiste perché v'è un capo del dispositivo a cui raccordarsi, possa attivarsi la procedura di correzione di errore materiale. Un precedente implicito pare rintracciarsi nella sentenza n. 2110 del 23 febbraio del 1996 (udienza 23 novembre 1995) della suprema Corte.

3. — Ovviamente va separata la vicenda Privitera dal procedimento in corso, in cui sono coinvolti imputati detenuti e v'è possibilità di decorrenza dei termini di durata massima della custodia cautelare.

Istanza di rinnovazione dibattimentale: (imputato Santangelo Alfio). Occorre prendere le mosse della motivazione della Corte di cassazione (pagina 334) ove si delimita il vizio logico nella assenza di una rigorosa verifica della prova di alibi prodotto da Alfio Santangelo, e più oltre, ove si prendono in esame le deposizioni dei testimoni Giuseppe Petronio e Domenico Villa. A pagina 336 si isola il riesame come segue: «Il giudice del rinvio, esaminati i fatti nel loro complesso riverificherà in un più ampio contesto il valore dimostrativo delle testimonianze delle persone presenti a Kempten, al fine di accertare se le discolpe del Santangelo possano ritenersi dotate di effettivo valore probatorio ... ». Ne desume questa Corte — con riferimento alla parte di motivazione richiamata a proposito di riprendere il discorso argomentativo dell'alibi in un più ampio contesto del valore dimostrativo delle testimonianze delle persone presenti a Kempten (che pare raccordarsi ai motivi di ricorso, pagina 31, là dove si insiste sulla richiesta della difesa di riapertura parziale del dibattimento di secondo grado, al fine di consentire l'acquisizione delle dichiarazioni di tutti i testi indicati), che la chiesta rinnovazione-audizione quali testimoni delle altre persone indicate alla Corte sulla presenza la sera del 13 ottobre 1987 a Kempten di Alfio Santangelo si imponga. Va tenuto presente che con i motivi di ricorso furono impugnate tutte le ordinanze dibattimentali del giudizio di appello, tra cui, ovviamente, quella del 10 dicembre 1993 con cui si rigettava la istanza di audizione (è nel verbale dell'8 settembre 1993) di tutti quegli altri testi già indicati al dibattimento di primo grado: Paratore Carmelo, Parinello Giuseppe, Costa Nicolò e Porcelli Riccardo.

2. — Le conclusioni raggiunte appaiono ancor più appaganti ove si inquadri la rinnovazione, nel giudizio di rinvio, nel tessuto normativo dell'art. 627 c.p.p. vigente. Al comma 2, parte seconda, si legge: «Se è annullata una sentenza di appello e le parti ne fanno richiesta, il giudice dispone la rinnovazione dell'istruzione dibattimentale per l'assunzione delle prove rilevanti per la decisione. In dove si afferma un principio più ampio sul diritto dell'imputato alla prova nel giudizio di appello che si ripropone di seguito all'annullamento nel merito». Si è voluto evitare (si afferma da autorevole dottrina, sulla scia della relazione al testo definitivo, ma si veda anche Cassazione, Sezioni unite, n. 21 del 1995) che il giudizio di rinvio, nei limiti in cui impone una rivalutazione nel merito, si risolva, come accade prevalentemente nel sistema vigente, in un giudizio esclusivamente cartolare. Quindi: possibilità di acquisizione di nuove prove, purché rilevanti, oltre l'ipotesi della lacuna istruttoria segnalata dal giudice di legittimità e oltre l'istanza di rinnovazione. La Corte è consapevole che, trattandosi di processo di vecchio rito non sono applicabili le nuove norme sul giudizio di rinvio (vedi Cassazione Sez. 5^a - 27 marzo 1992, n. 3363 in Arch. p. pr. pen. 92-570; ma, ancor più, l'art. 245, d.lgs. 28 luglio 1989, n. 271/89 sulle norme transitorie). Però, è altrettanto avvertita che il giudice di legittimità, nel caso, in un punto esplicitamente (v. la incitazione della necessità di fare partecipare al giudizio di rinvio il coimputato non ricorrente Barcellona sulla stregua dell'art. 627, n. 4, pagina 202 della sentenza), si richiama al nuovo codice di rito. È giusto sottolineare però che l'interpretazione indiscussa dell'art. 544, ultimo comma, codice di procedura abrogato, era in questo senso.

Sull'eccezione di illegittimità costituzionale dell'art. 34, comma secondo e 36 c.p.p., per contrasto con gli artt. 3, 25, comma primo, 27, comma secondo, e 101, comma secondo, della Costituzione nella parte in cui non prevede che non possa partecipare al giudizio nei confronti dell'imputato di concorso nel reato il giudice che, anteriormente, abbia giudicato nel merito in ordine allo stesso reato nei confronti di altri imputati concorrenti (v. Cassazione 11 dicembre 1990, Tommasi, per l'applicazione del nuovo codice di rito al procedimento incidentale ma autonomo in astensione-ricusazione. Tuttavia il problema non muta natura se riferito agli artt. 61, comma primo, e 63, c.p.p.).

P R E M E S S A

II

1. — La questione risulta esaminata (e rigettata) dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 186/1992. Rilevava la Corte che nell'ipotesi di concorso di più persone nello stesso reato non si ha identità di giudizio, poiché alla comunanza di imputazioni fa riscontro una pluralità di condotta oggetto di autonome valutazioni sia sotto il profilo materiale che psicologico, e ben possono, quindi, sfociare in un accertamento positivo per l'uno e negativo per l'altro. La piattaforma dell'argomentare era nella esclusione della identità delle reg Giudicande nelle situazioni di concorso di persone nello stesso reato.

2. — Il tribunale di Catania, sezione seconda, in procedimento penale contro Grassi E., con ordinanza del 3 luglio 1995, ha invece ritenuto non manifestamente infondata l'eccezione e ha rimesso gli atti alla Corte costituzionale.

Argomenta il tribunale dalla comunanza dei dati probatori tra il procedimento (pre)giudicato e quello in esame: il giudice nella precedente sentenza ha compiuto valutazioni di merito in ordine alla sussistenza del fatto-reato contestato all'imputato da giudicare. Sicché il condizionamento derivante dalla precedente valutazione pregiudica la nuova attività di giudizio. Ancor meglio, più oltre richiama — v. Corte costituzionale sentenza n. 155/1996 — «il carattere necessariamente originale della decisione che definisce la causa, carattere che deve assicurare il giusto processo in opposizione ad ogni trascinamento e confluenza nella decisione di opinioni precostituite in altre fasi processuali» (leggasi cui, in altro procedimento).

3. — È innegabile che, si leggano le pagine da 32 a 37 della sentenza dell'appello contro Salamone — condannato all'ergastolo (condanna ormai irrevocabile) per la situazione del concorso del Pellegriti nell'omicidio Sidoti, i magistrati togati devono ripercorrere le vie probatorie battute nella sentenza richiamata, ovviamente in stretta aderenza alle ragioni dell'annullamento con rinvio espressa dalla Corte di cassazione. È altresì innegabile che, come hanno sottolineato i difensori del Pellegriti, la Corte costituzionale con la sentenza n. 131/96 ha espresso un nuovo indirizzo ancorato a una nuova sensibilità nell'intendere il divieto di cumulo di decisioni diverse sulla stessa materia, nella persona investita dal compito di giudicare. Un riesame della questione non sarebbe inutile, tanto più che i magistrati togati avevano invano espresso la volontà di astenersi. Nella situazione in esame sarebbe vulnerato il principio di imparzialità-terzietà della giurisdizione consacrato nella Costituzione.

4. — Non si ritiene essere di ostacolo la non integrale identità soggettiva del collegio: ai due giudici togati si affiancano i sei giudici popolari immuni in quanto tali da pregiudizi nel senso suesposto. Dire che l'apporto di fatto e di diritto (si pensi al relatore che è uno dei giudici togati) dei detti giudici togati è importante se non decisivo nella decisione alla quale partecipano in posizione di parità i giudici popolari. La questione è rilevante posto che investe anche la situazione di astensione. Invece, caducata la norma dell'astensione (art. 36 c.p.p.), in cui si ricomprende l'istanza in esame, la manifestazione della volontà di astenersi spiegherebbe pienamente i suoi effetti, estraniando i giudici togati dal giudizio.

Sull'eccezione di legittimità costituzionale sollevata dall'avvocato Veneto, difensore del Cortese. Nessun pregiudizio, a tutto concedere da quanto argomentato nell'istanza e alle diverse conclusioni a cui la Corte è pervenuta in ordine al Pellegriti per l'omicidio Sidoti, discende dalla motivazione adottata a proposito del Salamone sempre per l'omicidio Sidoti. Gli impianti probatori dell'uno — Cortese (omicidio Leocata), e dell'altro — Salamone (omicidio Sidoti), sono autonomi, anche se poggiano sulle dichiarazioni di Pellegriti Giuseppe e di Alleruzzo Giuseppe, ritenute con riguardo all'omicidio Sidoti verificate nella sentenza Salamone. Invero, è sufficiente richiamare la sentenza di appello annullata là ove svolge una minuta indagine su deposizioni e sui risultati peritali e, soprattutto, la sentenza del giudice di legittimità (v. pag. 253) là ove parla di attendibilità intrinseca delle dichiarazioni dei due collaboratori e del loro reciproco riscontro per inferirne che: il limite del riesame delle dichiarazioni del Pellegriti e dell'Alleruzzo discende dalla motivazione della suprema Corte più che dalla motivazione della sentenza Salamone e che la vicenda dell'omicidio Leocata si gioca su riscontri probatori estrinseci diversi da quelli compiti nella sentenza Salamone.

Sostanzialmente identica è la conclusione per l'omicidio Fioretto. L'impianto probatorio è autonomo rispetto a quello «pregiudicato» nella sentenza Salamone (vedi pag. 314 e seguenti della sentenza della Cassazione). Vi si legge: «Il collegio deve dare atto alla sentenza impugnata di avere correttamente motivato nella parte in cui non ha ravvisato una sostanziale divergenza nel narrato dei collaboratori relativamente all'iniziativa dell'incontro» «... all'individuazione della genesi e della causale alla sentenza della Corte di assise di primo grado non è addebitabile vizio di sorta ...». Alle pagine 317 della sentenza di Cassazione sono articolate ragioni, da riprendere da questa Corte, mai sfiorate nella sentenza Salamone e tutte diverse.

L'eccezione è manifestamente infondata.

Sulla eccezione di illegittimità costituzionale sollevata dal difensore di Schillaci Santo per la sua infondatezza vale quanto osservato a proposito delle posizioni di Cortese per l'omicidio Leocata e, in particolare, Fioretto sulla eccezione sempre di illegittimità costituzionale ripresa dai difensori di Lo Cicero Giuseppe e Tirendi Scaglione Santo, imputati di associazione per delinquere: vale quanto osservato (v. posizione Cortese) a proposito della rispettiva autonomia di impianto probatorio.

P. Q. M.

Dispone la separazione della vicenda riguardante l'annullamento con rinvio nei confronti di Pellegriti Salvatore ed altri;

Ordina la trasmissione degli atti relativi alla correzione dell'errore materiale di cui alla parte motivata alla Corte di cassazione - sezione sesta;

Dichiara non manifestamente infondata e irrilevante, l'eccezione di illegittimità costituzionale degli artt. 34, comma secondo e 36, del c.p.p. (e speculari artt. 61 e 63 del c.p.p. abr.) per contrasto gli artt. 3, 25, comma primo, 27, comma secondo, e 101, comma secondo, della Costituzione nella parte in cui non prevedono che non possa partecipare al giudizio nei confronti dell'imputato in concorso di reato il giudice che, anteriormente, abbia giudicato nel merito in ordine allo stesso reato nei confronti di altri imputati in procedimento con medesimo impianto probatorio;

Ordina l'immediata trasmissione degli atti del procedimento relativo a detto Pellegriti Salvatore, previa separazione dalle altre vicende soggettive processuali, e la sospensione del giudizio, alla Corte costituzionale;

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

Ordina la rinnovazione del dibattimento disponendo l'assunzione come testimoni di Paratore Carmelo, Costa Nicolò, Porcelli Riccardo, Parinello Giuseppe per l'udienza del 4 novembre 1996, ore 9, aula I, Corte di assise, Palazzo di Giustizia. La citazione a comparire sarà oggetto di apposita e immediata richiesta secondo le norme — articolo 7 e seguenti — della Convenzione europea di assistenza giudiziaria in materia penale (cosiddetta Convenzione di Strasburgo del 20 aprile del 1959);

Ordina la traduzione degli imputati detenuti non rinuncianti o contumaci, per detta udienza;

Diffida le parti presenti, o tali per legge, a comparire senza ulteriore avviso.

Catania, addì 15 ottobre 1996

Il presidente: (firma illeggibile)

97C0033

N. 1377

*Ordinanza emessa il 16 ottobre 1996 dal pretore di Livorno
sul ricorso proposto dalla Cassa nazionale del notariato contro Cocchini Roberta*

Lavoro (tutela del) - Lavoratrici madri - Lavoratrici autonome (nella specie: notaia) - Indennità di maternità - Spettanza, a domanda, per il periodo compreso tra i due mesi antecedenti la data presunta del parto e i tre mesi successivi alla data effettiva dello stesso, indipendentemente dalla effettiva astensione dal lavoro - Disparità di trattamento rispetto alle lavoratrici dipendenti obbligate per legge all'astensione dal lavoro durante il predetto periodo - Incidenza sul diritto alla salute e sul principio della tutela della madre e del bambino.

(Legge 11 dicembre 1990, n. 379, art. 1).

(Cost., artt. 3, 32 e 37).

IL PRETORE

Ha pronunciato la seguente ordinanza di rimessione degli atti alla Corte costituzionale.

Osserva il pretore: ritiene questo giudicante che la normativa portata alla sua attenzione e cioè la legge 11 dicembre 1990, n. 379, sia tale da meritare il vaglio della Corte costituzionale; pur non ignorando, certamente, l'esistenza di una giurisprudenza di segno opposto, ritiene, infatti, questo giudice che la lettura della legge in parola

dovrebbe andare nel senso di ritenere che, in base alla stessa, l'indennità prevista dall'art. 1 della legge medesima ed oggi richiesta dalla ricorrente spetterebbe, in caso di maternità, per il solo fatto della domanda, nei termini previsti dall'art. 2 della legge citata ed indipendentemente da una effettiva astensione della interessata dall'attività lavorativa per il periodo di due mesi prima e tre mesi dopo il parto.

Ciò per una serie di ragioni che possono, sommariamente così elencarsi:

1. — Primo fra tutti il dato letterale, secondo l'antico brocardo dell'*ubi voluit dixit*: la legge in parola non fa letteralmente alcun cenno alla necessità di una effettiva astensione dal lavoro, mentre disciplina minutamente le formalità di richiesta, la quantificazione dell'indennità ecc.

Se è pur vero che al giudice è possibile l'interpretazione sistematica è altresì vero che *in claris non fit interpretatio* e la norma in oggetto sembra davvero caratterizzata dal requisito della chiarezza.

Le sentenze che pervengono ad una diversa lettura della norma, creando in sostanza un onere non previsto dal legislatore, lo fanno attraverso una lettura complessiva di tutte le leggi in tema di tutela della maternità e traspongono obblighi contenuti nella principale di esse, cioè la legge n. 1204/71 nelle leggi successive, fra cui quella che ci interessa.

Si tratta di un procedimento se non arbitrario certo non convincente, con il quale il giudice pare, piuttosto che giudicare, legiferare, secondo una tendenza diffusa ma non accettabile. Oltretutto alcune delle argomentazioni di queste decisioni paiono non convincenti.

Si dice ad esempio che neppure la normativa ex art. 4 legge n. 1204/71 prevede un obbligo di astensione dal lavoro per la futura madre e che il precetto è rivolto piuttosto al datore di lavoro, cosa, indubbiamente vera; si trascura, tuttavia di considerare che nella legge predetta si parla comunque a più riprese di «astensione obbligatoria», termine che presuppone, comunque anche un obbligo della lavoratrice (cfr. artt. 4 e 6 della predetta legge).

Ma, soprattutto, è inconferente quello che da questa premessa si trae; si dice cioè che non era possibile imporre alla lavoratrice autonoma un obbligo di astensione, tanto è vero che tale obbligo non è previsto neanche per le lavoratrici dipendenti, e sarebbe stato di impossibile attuazione per le lavoratrici autonome.

Ciò, indubbiamente è vero, ma si dovrebbe spiegare, tuttavia, perché il legislatore non avrebbe potuto, se lo avesse voluto, imporre un onere alle predette lavoratrici autonome, condizionando la corresponsione della indennità in parola alla effettiva astensione, ed usando ad esempio l'espressione «a condizione che la lavoratrice si astenga effettivamente dalle proprie attività» o espressioni similari. In tal caso la lavoratrice non sarebbe stata obbligata ad astenersi ma avrebbe saputo che l'indennità le sarebbe spettata solo se si fosse astenuta. Ovviamente sulla effettività della astensione si sarebbe potuto esercitare, nelle forme opportune, il controllo dell'Ente obbligato al pagamento delle indennità, controllo fra l'altro a volte molto facile, come nel caso in oggetto, che riguarda una notaia.

2. — Altro dato di rilievo è che la predetta indennità debba essere corrisposta anche in caso di aborto spontaneo o terapeutico prima del terzo mese di gravidanza casi nei quali evidentemente, si prescinde dall'astensione obbligatoria.

Liquidare queste situazioni come assolutamente eccezionali come fa la giurisprudenza citata pare francamente eccessivo, soprattutto, lo si ripete in un contesto generale in cui non sussiste, in termini letterali, alcun obbligo astensione legislativamente previsto.

Ma se questa lettura è esatta, la normativa in oggetto sembra gravata da sospetti di costituzionalità, intanto ex art. 3 della Costituzione, con riferimento alla situazione di disparità non giustificata fra lavoratrici autonome e lavoratrici dipendenti, sotto il profilo della possibilità, concessa alle prime e non alle seconde di duplicare il proprio reddito non astenendosi dal lavoro e percependo, così, tanto il frutto del loro lavoro, quanto l'indennità prevista dalla legge n. 379/90. Inoltre tale normativa, tramutandosi in un incentivo a lavorare anche in condizioni di avanzata maternità, e, quindi in condizioni potenzialmente pericolose tanto per la salute della madre quanto per quella del bambino, potrebbe violare anche il principio ex art. 37, primo comma, della Costituzione e quello dell'art. 32, primo comma, della stessa Carta.

La questione appare rilevante nel presente giudizio, in quanto in esso la ricorrente, notaia, richiede, appunto, il pagamento della predetta indennità, che le viene contestata dalla cassa Notariato, perché la ricorrente, stessa, almeno parzialmente non si è astenuta dal lavoro.

P. Q. M.

Solleva di ufficio la questione di costituzionalità dell'art. 1 della legge 11 dicembre 1990, n. 379, nella parte in cui non prevede che l'indennità ivi descritta sia corrisposta a condizione ed in proporzione ai periodi di effettiva astensione dal lavoro, per contrasto con gli artt. 3, 32 e 37 della Costituzione;

Visto l'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, dispone che a cura della cancelleria, la presente ordinanza sia notificata nei modi ed alle Autorità ivi descritte.

Livorno, addì 16 ottobre 1996

Il pretore g.l.: DE FRANCO

97C0034

N. 1378

*Ordinanza emessa il 6 novembre 1996 dal tribunale per i minorenni di Catania
sull'istanza proposta da Berretta Vincenzo ed altra*

Adozione - Adozione internazionale - Dichiarazione di idoneità degli adottanti - Requisiti - Divario di età massimo di quaranta anni tra adottanti e adottato - Interpretazione della norma - Asserita non necessità per il giudice rimettente di ritenere la sussistenza di detto requisito, in forza della costante diversa interpretazione data dal giudice di secondo grado - Disparità di trattamento - Mancata osservanza del dovere di solidarietà verso i minori in stato di abbandono - Contrasto con le norme di diritto internazionale in materia - Riproposizione, per ritenuta permanenza della rilevanza, di questione oggetto dell'ordinanza della Corte costituzionale n. 362/1996, di restituzione atti per il riesame della rilevanza alla luce delle modifiche normative apportate con sentenza n. 303/1996.

(Legge 4 maggio 1983, n. 184, artt. 6 e 30).

(Cost., artt. 2, 3, 10 e 31).

IL TRIBUNALE PER I MINORENNI

Ritenuta la propria ordinanza 11 dicembre 1995 con la quale fu sollevata questione di costituzionalità degli artt. 6 e 30 della legge 14 maggio 1983, se interpretati «nel senso che essi escludono che il giudice (TM) possa, nel rilasciare attestato di idoneità all'adozione internazionale, specificare che quest'ultima si riferisce, esclusivamente a minori che siano nati non più di quarant'anni prima del più anziano dei coniugi dichiarati idonei»; e ciò in relazione a contrasto tra dette norme, così interpretate, e gli artt. 2, 3, 10 e 31 della Costituzione;

Vista l'ordinanza 17/24 ottobre 1996, con la quale la Corte costituzionale dispone restituirsi gli atti ad esso Tribunale, affinché possa valutare se la sollevata questione sia tuttora rilevante, nonostante dalla sopraggiunta sentenza C.C. n. 303 del 1996 risulti modificato il contenuto normativo delle disposizioni denunciate.

O S S E R V A

1. — È stato sempre e pacificamente ritenuto che le disposizioni della legge n. 184/1983, concernenti il requisito dell'età relativa degli aspiranti adottanti (divario massimo di non più di quarant'anni, rispetto all'età degli adottandi) si applichino, egualmente sia all'adozione di minori dichiarati adottabili, ai sensi degli artt. 15 e ss., sia all'adozione internazionale.

2. — Per il rispetto di detta disposizione è necessario che al giudice sia dato, in punto di attestazione di idoneità (art. 30) di ultraquarantenni all'adozione internazionale, di espressamente specificare che l'idoneità stessa si riferisce solo all'adozione di minori, che siano nati almeno quarant'anni prima del più anziano dei coniugi. Se, infatti, fosse inibito al giudice tale specificazione, persone idonee, sì, ma superanti anche di molto l'età di anni quaranta (potrebbe trattarsi, in ipotesi, di persone prossime ai cinquantotto), sarebbero poste nella condizione di introdurre in Italia anche neonati, per chiederne adozione: e, intanto, per chiedere si conferisca efficacia in Italia, in ter-

mini di affidò preadottivo, all'atto assunto, in materia, da autorità dello Stato di appartenenza. E si avrebbe, irrazionalmente, questo seguito: che il giudice, il quale ha consentito l'insorgere della ipotizzata situazione, col fatto stesso di aver attestato idoneità, senza alcuna specificazione, debba respinger l'istanza.

3. — L'opinione anzidetta (n. 1) che le norme sull'età si applichino anche all'adozione internazionale, e che il giudice possa, perchè esse siano rispettate, provvedere come *sub* 2), apponendo all'attestato di idoneità congrue determinazioni limitative, è stata detta erronea dalla Corte d'appello di Catania, sezione minorenni, con provvedimento del 26 settembre 1995 (reclamo Iapichino-Amato). La legge non consente si impedisca a coniugi genericamente idonei, di introdurre in Italia, a fini di adozione, minori rispetto ai quali essi, o uno di essi, non abbia il requisito di età, di cui all'art. 6 l.a.; e solo ad introduzione avvenuta, possano essere ritenute, dal Tribunale minorenni, richiesto di provvedere a' termini dell'art. 33 l.a., specifica inidoneità: con riguardo al singolo caso.

4. — L'impugnazione proposta dal procuratore generale della Repubblica avverso tale provvedimento, per violazione di legge, è stata dichiarata inammissibile.

5. — Nel corso di altro procedimento (istanza di attestazione di idoneità dei coniugi Berretta/Galfo), il Tribunale si è trovato a dovere applicare le norme in discorso (art. 6 e 30 della l.a.), come chiarite dalla Corte d'appello nel loro tenore; e ha dubitato della costituzionalità di esse norme, per contrasto con gli artt. 3, 10 e 31 Cost., in quanto con esse si esclude che l'attestato di idoneità all'adozione internazionale possa essere accompagnato da specificazioni con le quali se ne limiti la efficacia a minori nati almeno quarant'anni prima del più anziano degli aspiranti adottanti. L'ordinanza di rimessione degli atti alla Corte costituzionale è del seguente tenore:

IL TRIBUNALE PER I MINORENNI

Presi in esame gli atti del procedimento. n. 114/1994 del reg. ad. int. concernente l'istanza dei coniugi Berretta Vincenzo nato il 7 ottobre 1944 e Galfo Teresa nata il 22 novembre 1947 residenti in Pachino: attestarsi a' sensi dell'art. 30 della legge 4 maggio 1983 n. 184, (da ora in poi), la loro idoneità alla adozione internazionale;

Ritenuto che in ogni attestato del genere, riguardante, come nella specie, coniugi che abbian superato o taluno dei quali abbia superato l'età di quarant'anni, è sinora stato specificato riferirsi, l'idoneità, a minori nati non oltre il giorno di compimento, da parte del coniuge più anziano, del quarantesimo anno di età: e ciò in relazione all'opinato disposto dall'art. 6 della legge succitata, in relazione all'art. 30 della stessa; ritenuto che con suo provvedimento del 26 settembre 1995, assunto in altro procedimento della stessa specie, la Corte di appello di Catania, nel dichiarare idonea certa coppia, un membro della quale ha sessanta anni, ha chiarito l'effettiva volontà della legge, affermando che, nell'attestare idoneità all'adozione internazionale, non può il giudice fare riferimento alcuno all'età dei minori, in relazione all'età degli istanti;

Ritenuto che il decreto succitato sviluppa principi già affermati, per esplicito o implicitamente, dalle decisioni della Corte di cassazione, n. 3907 del 1° aprile 1993 e n. 2984, del 26 marzo 1994: non sussistere, in sostanza, limite, concernente l'età, alla dichiarazione di idoneità all'adozione: richiesti essendo, per l'effetto, gli elementi di cui alla lett. A dell'art. 32 l.a., ma non anche quello enunciato sotto la lettera C;

Ritenuto che per conseguenza il diritto effettivamente vigente, nel Distretto, resta definito nei termini posti dalla Corte di appello;

Ritenuto che pertanto deve ritenersi che la legge n. 184/1983, art. 30, non reca — al contrario di ciò che sinora è stato ritenuto — limiti, afferenti all'età degli adottandi, considerata in rapporto a quella del più anziano degli adottanti, alla introduzione in Italia, a fini di adozione, di minori stranieri, da parte di coniugi che abbiano ottenuto, in primo grado o in appello, attestato di idoneità;

Ritenuto che l'affare in esame (istanza dei coniugi Berretta-Galfo) non può essere definito senza applicazione della norma, chiarita come sopra, nel suo effettivo tenore, dalla Corte di appello di Catania, che si contiene nell'art. 30 della l.a.;

Ritenuto che ove la norma stessa, della quale il Tribunale è chiamato a fare applicazione al caso in esame, appaia tale da ingenerare dubbi non palesemente infondati sulla sua compatibilità con norme costituzionali, deve il Tribunale provvedere a termini della legge 11 marzo 1953 n. 87.

OSSERVA

Col determinare il regime della adozione dei minori, il legislatore risolve, in qualunque modo lo definisca, conflitti tra l'interesse dei minori stessi, e l'interesse di adulti: genitori o altri congiunti che, mentre negano assistenza, strenuamente rivendicano, e minori a tutela dei quali si impone il passaggio a famiglia adottiva; adulti senza figli, e anelanti a procurarsene di adottivi, e minori cui giova restare nelle famiglie di appartenenza; minori che hanno bisogno, sì, di essere avviati alla adozione, ma presso adottanti adeguati, e adulti anelanti alla genitorialità adottiva, con tutta la forza del bisogno, frustrato dalla infertilità, ma privi di ciò che è necessario per esercitare, senza pregiudizio della prole adottiva, la complessa funzione parentale.

Contrasti profondi, questi e gli altri che è possibile individuare nel campo in parola, il cui trattamento da parte del legislatore, in certo modo piuttosto che in altro, è tale da investire, dalla base, le prospettive di sviluppo dei minori, sino al punto di influenzare le stesse relazioni interpersonali, nelle quali essi entreranno, nella loro esistenza, e particolarmente i loro rapporti coi figli; ed è tale, ove privilegi l'interesse minorile, sacrificandogli quello degli aspiranti all'adozione (il cui numero è potenzialmente ingente, data la frequenza della sterilità coniugale, e l'espansione della domanda di figli adottivi), da suscitare acerbe frustrazioni negli adulti interessati, e da mobilitare, in loro favore, solidarietà — da istintiva identificazione tra adulti e adulti — in mezzo a masse molte volte più vaste di persone anche non prive di figli. Si spiega così che leggi sull'adozione, buone per chi abbia sufficiente conoscenza dei bisogni minorili, siano oggetto di larghe avversioni, sin dal loro avvento; che su di esse si eserciti, per tutto il tempo del loro vigore, un'incessante attività di erosione e di frode, assistita da forti echi; e che tali echi inducano a scendere in campo, per sostenere quella attiva ostilità, quanti sentono di aver vitale bisogno di consenso. Or proprio tali — favorevoli cioè ai minori, anche per obbedienza a chiaro dettato costituzionale —, sono apparse finora le opzioni fondamentali della legge n. 184/1983, anche sotto il profilo dei requisiti per adottare: tra i quali, di eminente importanza, quello dell'età relativa, nel senso che l'età di ognuno degli adottanti non possa superare, di più che un certo numero di anni, quella dell'adottando. Oggetto di facile intuizione, la rilevanza di norma siffatta è tanto più chiara quanto più si abbia, da chi valuta l'opera del legislatore, conoscenza del modo onde si dispiega lo sviluppo psichico dell'essere umano, e della parte che hanno, in esso sviluppo, processi di identificazione e relazioni oggettuali; e quanto più adeguata, in chi giudica quell'opera, sia la capacità, affinata dalla cultura, di percepire l'ostacolo che al buon corso di quei processi e di quelle relazioni fa l'eccessivo divario di età, tra figli adottivi e genitori, e l'impedimento che quel divario frappone, massime in un contesto di mutamento rapido, alla comprensione dei giovanissimi, da parte degli anziani, e il disagio del figlio, presso i pari di età, e nei rapporti sociali in genere, se i genitori suoi, invece che persone dalla valida maturità, appaiano depotenziati dalla decadenza, recata dagli anni. Nè manca di concorrere, alla percezione di quella importanza, la esperienza delle crisi, dagli effetti non di rado perniciosi e financo distruttivi, che ebbe, sopra adozioni ordinarie, finché a queste poterono essere sottoposti minorenni, la distanza nell'età, tra adottanti e adottati: dei quali non pochi furono visti dare in comportamenti devianti.

A svelare la non secondaria rilevanza di norma che ponga, in termini adeguati, il requisito in parola, e a svalutare l'entità del pregiudizio, che all'interesse minorile infligge la mancanza di norma siffatta, o il suo incongruo tenore, non vale l'espedito argomentativo, che si richiama al fatto del darsi, in natura, concepimenti ad opera di persone già molto avanzate negli anni: sicché l'adozione, che della natura è *imitatio*, ben può prescindere — si dice — dal requisito in parola, o porlo in termini lassi, (per cui ad un quindicenne accada di trovarsi figlio adottivo di settantacinquenni); e tanto più — si aggiunge — che situazioni siffatte, riscontrabili nella generazione biologica, non sempre generano disfunzioni del rapporto tra genitori e prole. Pretermette infatti, l'artificio discorsivo così riassunto, che nel modellare l'adozione, della quale non la natura porta la responsabilità, ma il potere legiferante, debbonsi accuratamente schivare, anziché favorire, le incongruenze cui dan luogo, nella loro mera naturalità, i processi biologici; e che, se il figlio che si sa nato dal corpo del genitore può attingere cospicue risorse, anche in situazioni del genere, alla ancora inesplorata ricchezza di quella profonda relazione, ben altra è la condizione dell'adottato, nel quale, consapevole di esserlo e dolorosamente interrogantesi intorno a se stesso (è figlio di genitori indegni, o è vittima, insieme con loro, di una enorme violenza?) l'accettazione del genitore adottivo, e l'identificazione con esso, maturano e si mantengono per altri e diversi itinerari.

Senonché il convincimento, che la l.a., abbia tutelato, in obbedienza alla Costituzione (artt. 31 e art. 2) l'interesse minorile, escludendo dalla adozione di minori, di certa età, le persone, pur genericamente idonee, che quella età sopravanzino di più che dato numero di anni: quel convincimento risulta, ora, (dal momento cioè del succitato provvedimento della Corte di appello di Catania), privo di base, perché, come chiarito dalla Corte, l'elemento afferente all'età, enunciato dal secondo comma dell'art. 6 di essa legge, non costituisce requisito necessario per l'idoneità alla adozione internazionale.

Ma, così interpretato, l'art. 30 della l.a., risulta incostituzionale, per contrasto con gli artt. 2, 3, 10 e 31 della Carta, in quanto, col prevedere che gli aspiranti adottanti di minori stranieri possano introdurre in Italia, a fini di adozione, minori di qualsiasi età, anche lontana di non importa quanti anni dall'età di essi aspiranti, nega tutela ad interessi che la Costituzione vuol tutelati (art. 31 e 2), e anzi li espone, positivamente, ad anche profonda lesione, sotto tutti i profili specificati in premesse. Nè gioverebbe, a chi volesse negare l'illegittimità del detto articolo di legge, sotto gli aspetti in discorso, l'anteporre che introduzione in Italia non è ancora adozione, e che aperta resta la possibilità, per il giudice (TM, e in grado di reclamo la C.d.A. Sez. Minorenni) di ritenere — quando chiamato a provvedere a' sensi dell'art. 32 — la inidoneità in concreto, per età, di coloro che l'introduzione abbian posto in essere, e di negare efficacia, in Italia, come affido preadottivo, al provvedimento dell'autorità straniera, di adozione o di affido del minore: perché la lesione dell'interesse di questo sarebbe, a quel punto, intervenuta da tempo, col fatto stesso che l'inidoneo, per età, lo abbia ridotto in suo proprio potere, in modo che può anche risultare irreversibile, o reversibile solo a costo di traumatica separazione; o per il ritorno, intensamente frustrante, al Paese di origine, o pel passaggio ad altra coppia.

È peraltro ben chiaro che ove il legislatore non abbia fermamente posto, in via generale ed astratta, sulla base di presunzioni e nell'esercizio del discrezionale potere che è suo, il requisito dell'età relativa, o l'abbia posto, sì, ma in elastici termini, e togliendo al giudice di prevenire, in punto di attestazione di generica idoneità, l'introduzione in Italia, ad opera di aspiranti adottanti, di minori rispetto ai quali essi non presentino quel requisito, la tutela, da lui pretermessa, dello interesse dei minori, non può trovare realizzazione attraverso l'opera, successiva, del magistrato. L'assunto di costui, di concreta, effettuale inidoneità di certo aspirante adottante, per eccessiva differenza di età, rispetto alla età dell'adottando, non può, infatti, non risultare arbitrario: sia che appaia discendere, in sostanza, da presunzioni, e tralasciare, di fatto, la specificità della singola situazione, e sia che pretenda di trovar fondamento in pronostici, impossibili più che ardui, circa il modo in cui quel tale minore, considerato nella sua individuale unicità (tanto più misteriosa, se si tratti di un neonato), sarà per reagire, negli anni, alla comunione di vita con le persone che lo vogliono loro figlio adottivo, e circa il modo in cui il tempo potrà esercitarsi sulle esistenze di quelle tali persone. Il rifiuto, da parte del legislatore, dell'ufficio che è suo, di proteggere, con acconce disposizioni, l'interesse minorile in discorso, e la rimessione, al giudice, dell'accertamento, caso per caso, successivo alla introduzione di minorenni in Italia, della idoneità *quoad aetatem*, e qui valgono dunque alla fattuale cancellazione, dall'ordinamento, di ogni remora all'adozione di minori stranieri, da parte di persone che troppo ne superino l'età; e al fattuale sacrificio delle ragioni dei minori alla volontà di adulti, inidonei per età, di appropriarseli.

Può ben accadere così, per causa del disposto di legge, come interpretato dalla Corte d'Appello, che persone già addentrate nella terza età, e persino vegliardi, si impossessino di minori dalla anche tenerissima età; e, comunque, che aspiranti adottanti (dell'età, per esempio, dell'uomo, di cui la Corte d'appello ha, nel caso, dichiarato l'idoneità: togliendosi, per il fermato principio, da specificazioni relative all'età dei minori, ch'egli voglia adottare) si trovino, poco meno che ottuagenari, con figli adottivi quindicenni: in età, cioè, di crisi e di travagli, e di più intenso bisogno di genitori comprensivi e ad un tempo forti, che sian capaci di validamente accompagnare il figlio, come può fare colui ch'è nel pieno possesso di forze e risorse, nel faticoso guado di quella fase di vita. Oltre che con l'art. 31 e 2 della Costituzione, l'art. 30 della l.a., come interpretato dalla Corte d'appello di Catania, contrasta con l'art. 3, in quanto produttivo di disparità (ingiustificata, non solo, ma anche tale da violare gli obblighi, assunti dal Paese con la Convenzione sui diritti del fanciullo, New York, 20 novembre 89, art. 21 lett. C, ratificata e resa esecutiva con legge 27 maggio 1991, n. 176), tra gli stranieri, esposti al pregiudizio sin qui illustrato, e i connazionali, in situazione di abbandono, che i TT.MM. son chiamati ad affidare alle coppie più idonee, anche per l'età relativa, tra quante abbian proposto istanza di affido preadottivo di minori (art. 22 l.a.), ed ai quali è perciò stesso risparmiato — dato l'obbligo in parola, di comparazione, e dato il numero delle coppie idonee, in età ancora molto giovane — il danno dell'essere legati, dalla adozione, al destino di anziani.

Prima di disporre, per conseguenza di quanto sin qui rilevato, sospensione del procedimento e rimessione degli atti alla Corte costituzionale, il Tribunale vuol farsi carico di esame della obiezione, che per avventura gli si muova, non essere, quella della Corte d'appello, che interpretazione, in un caso singolo, di certa parte della l.a.; il che non toglie che altra interpretazione possa darsi, della stessa norma, dal T.M. Ma il provvedimento della Corte di appello non è solo un atto di interpretazione della legge, per gli effetti del caso venuto al suo esame: perché

— verosimilmente resistente sotto il profilo della inammissibilità di ricorso per Cassazione, alla impugnazione che il p.m. ne proponga, e verosimilmente anticipatore di sistematico annullamento di tutti i decreti, difformi, che il T.M. adotti — definisce con granitica consistenza lo stato del diritto in vigore

P. Q. M.;

Visti gli artt. 2, 3, 10 e 31 della Costituzione;

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

Ordina sospendersi il procedimento, per attestato di idoneità all'adozione internazionale, introdotto dai coniugi Berretta e Galfo (n. 114/1994 Ad. Int.), ed ordina rimettersi gli atti alla Corte costituzionale per la risoluzione della questione di legittimità costituzionale degli artt. 6 e 30 della legge 4 maggio 1983 n. 184, per violazione degli artt. 2, 3, 10 e 31 della Costituzione, se interpretati nel senso che essi escludono che il giudice (T.M.) possa, nel rilasciare attestato di idoneità all'adozione internazionale, specificare che quest'ultima si riferisce, esclusivamente, a minori che siano nati non più di quarant'anni prima del più anziano dei coniugi dichiarati idonei;

Manda alla cancelleria di notificare la presente ordinanza ai ricorrenti, al pubblico ministero, e al Presidente del Consiglio dei Ministri; e di comunicare la stessa ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Catania, addì 11 dicembre 1995

Il presidente: SCIDÀ

6. — La Corte costituzionale ha frattanto dichiarato l'incostituzionalità dell'art. 6 della legge n. 184/1983 in quanto non prevede che minore, il quale abbia bisogno di essere adottato, — o incorrerebbe in grave e irreparabile pregiudizio — possa esserlo, in mancanza di alternative, da persone che ne sopravanzano l'età di più che quarant'anni, se il divario che ne risulta non ecceda quello che di solito intercorre tra genitori e figli.

7. — Con ordinanza del 24 ottobre 1996 la Corte costituzionale ha disposto restituirsi gli atti a questo Tribunale, perché possa valutare se persista, pur dopo la sentenza succitata, rilevanza della sollevata questione.

Tutto ciò premesso il tribunale constata:

1) che la questione risolta dalla sentenza n. 303/1996 e la questione sollevata con ordinanza dell'11 dicembre 1995, sono diverse;

2) che la questione sollevata con l'ordinanza anzidetta continua ad essere rilevante.

E infatti:

1) la questione risolta riguardava l'adozione di minori che versino in particolare situazione, da parte di persone nate più che quarant'anni prima di essi adottanti, ma non tanto prima che il divario superi quello che di solito intercorre tra genitori e figli; la questione sollevata concerne l'adozione di minori, in genere, a prescindere dalla situazione in cui versino, da parte di ultraquarantenni in genere, a prescindere dalla entità del divario che intercorra, tra l'età loro e l'età degli adottandi;

2) la questione ancora non risolta conserva rilevanza per il procedimento, nel corso del quale essa è stata sollevata, il Tribunale dovendo provvedere in ordine alla idoneità dei coniugi Berretta e Galfo, ad adottare non già minore determinato che versi nella situazione contemplata dalla succitata sentenza, ma minori in genere dei quali non è data la situazione, e dei quali non può pertanto predicarsi alcuna delle circostanze, di ordine soggettivo, che dalla sentenza son contemplate. Se anche, dunque, il divario di età, tra gli istanti per attestato idoneità, e l'adottando, si giudicasse tale da non superare quello che di solito intercorre tra genitori e figli, non per questo potrebbe il Tribunale provvedere sulla istanza senza fare applicazione di disposizione (artt. 6 e 30 l.a., come interpretati dalla C.d.A di Catania, con ordinanza del 26 settembre 1995), che la sentenza n. 303 della C.C. non ha rimosso.

P. Q. M.^{1.}

Ordina che gli atti del procedimento n. 114/1994 del registro adozioni siano di nuovo trasmessi alla Corte costituzionale, per gli effetti di cui alla ordinanza di esso Tribunale, in data 11 dicembre 1995.

Catania, addì 6 novembre 1996

Il presidente: SCIDÀ

97C0035

N. 1379

*Ordinanza emessa il 22 ottobre 1996 dal pretore di Fermo
sui ricorsi riuniti proposti da Luciani Sandro ed altri contro l'Ente Poste Italiane*

Poste e telecomunicazioni - Ente Poste Italiane - Dipendenti assunti con contratto a tempo determinato - Esclusione dell'automatica trasformazione del rapporto in rapporto a tempo indeterminato già prevista dalla normativa precedente - Violazione del principio di uguaglianza sotto i profili della disparità di trattamento dei lavoratori e dell'ingiustificato trattamento di privilegio dell'Ente Poste Italiane rispetto alle altre imprese operanti nel medesimo settore.- Incidenza sui principi della tutela del lavoro e della libertà di iniziativa economica privata.

(D.-L. 1° ottobre 1996, n. 510, art. 9, comma 21).

(Cost., artt. 3, 35 e 41).

IL PRETORE

Ha pronunciato la seguente ordinanza nella causa di lavoro promossa dal ricorrente Luciani Sandro, ed altri, contro l'Ente Poste Italiane (n. 605/1996);

Rilevato che i ricorrenti domandano la conversione in contratti di lavoro subordinato, a tempo indeterminato, di contratti di lavoro a tempo determinato, alle dipendenze dell'ente convenuto, ai sensi dell'art. 2 della legge 18 aprile 1962, n. 230;

Rilevato che a norma del comma 21 dell'art. 9 del d.-l. 1° ottobre 1996, n. 510, pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* n. 231 del 2 ottobre 1996, «... le assunzioni di personale con contratto a tempo determinato effettuate dall'Ente Poste Italiane ... non possono dar luogo a rapporti di lavoro a tempo indeterminato e decadono allo scadere del termine finale di ciascun contratto»;

Ritenuto che deve dubitarsi della costituzionalità della norma che esenta un singolo datore di lavoro dall'osservanza della normativa che disciplina il contratto di lavoro a tempo determinato, costituendo per esso un privilegio, con detrimento dei suoi dipendenti, ed alterando la concorrenza con gli altri imprenditori del settore, assoggettati alla normativa generale;

Ritenuto che potrebbe ravvisarsi una violazione del fondamentale principio costituzionale della eguaglianza e della parità di trattamento, sancito dall'art. 3 della Carta, per la discriminazione tra i lavoratori dipendenti dall'Ente Poste Italiane, e tutti gli altri lavoratori dipendenti, non esclusi quelli che lavorano in imprese operanti nel medesimo settore;

Ritenuto che non si ravvisa una qualche ragionevole motivazione della discriminazione in questione, che nell'universo della economia e nell'intero mondo del lavoro individua esclusivamente un unico datore di lavoro, e lo esenta dall'osservanza di una normativa inderogabilmente applicabile a tutti gli altri soggetti, nessuno escluso;

Ritenuto che il carattere eccezionale, e discriminatorio della norma non è attenuato dalla previsione di un diritto di precedenza in ipotesi di assunzione, contenuta nella prima parte della norma medesima, ipotesi del tutto accademica, siccome potestativa per il datore di lavoro;

Ritenuto che la norma della cui costituzionalità si dubita appare lesiva sia della parità tra i lavoratori, sia della libertà di impresa, costituendo una rilevante discriminazione tra una singola impresa e tutte le altre operanti nel medesimo settore, senza giustificazione alcuna; non può infatti ritenersi che la disparità di trattamento sia giustificata da esigenze di tutela dei valori riconosciuti dalla Carta, né per quanto concerne la primazia del diritto al lavoro (sancita nei primi quattro articoli, e dall'art. 35), per quanto riguarda la libertà della iniziativa economica (art. 41);

Sciogliendo la riserva;

P. Q. M.

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

Solleva la questione di legittimità costituzionale, dell'art. 9, comma 21, del d.-l. 1º ottobre 1996, n. 510, per contrasto con gli artt. 3, 35 e 41 della Costituzione, laddove esclude l'applicabilità, ai rapporti di lavoro a tempo determinato dei dipendenti dell'Ente Poste Italiane, della normativa vigente per tutti gli altri rapporti di lavoro subordinato a tempo determinato;

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

Dispone che l'ordinanza sia notificata alle parti e al Presidente del Consiglio dei Ministri, e comunicata ai Presidenti delle due Camere del parlamento.

Fermo, addì 22 ottobre 1996

Il pretore giudice del lavoro: JACOVACCI

97C0036

DOMENICO CORTESANI, *direttore*

FRANCESCO NOCITA, *redattore*
ALFONSO ANDRIANI, *vice redattore*

Roma - Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato - S.

١٠٠



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

L. 4500