

GAZZETTA



UFFICIALE

DELLA REPUBBLICA ITALIANA

---

PARTE PRIMA

Roma - Mercoledì, 11 febbraio 1998

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 ED ORDINANZE DELLA CORTE

N. 10. Sentenza 28 gennaio-5 febbraio 1998.

**Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.**

**Adozione - Adozione internazionale - Dichiarazione di idoneità degli adottanti - Requisiti - Divario di età massima di quaranta anni tra adottanti e adottato - Asserita non necessità per il giudice remittente di ritenere la sussistenza di detto requisito - Interpretazione della norma - Richiamo alla giurisprudenza della Corte costituzionale (vedi ordinanza n. 362/1996 e sentenza n. 303/1996) - Erroneità dei presupposti interpretativi da parte del giudice remittente - Non fondatezza.**

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

(Cost., artt. 2, 3, 10 e 31) ..... Pag. 13

N. 11. Sentenza 28 gennaio-5 febbraio 1998.

**Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.**

**Reati militari - Reato di rifiuto del servizio militare di leva - Domanda di ammissione al servizio sostitutivo civile o al servizio militare non armato - Silenzio-inadempimento dell'amministrazione militare cui non può attribuirsi significato di assenso - Successivo collocamento in congedo assoluto per inidoneità fisica - Disparità di trattamento rispetto a coloro che, pur essendo stati collocati in congedo assoluto, abbiano ottenuto l'accoglimento della domanda - Mancata previsione di estinzione del reato - Erronea interpretazione - Non fondatezza.**

(Legge 15 dicembre 1972, n. 772, art. 8, settimo comma così come sostituito dall'art. 2 della legge 24 dicembre 1974, n. 695).

(Cost., art. 3) ..... » 16

N. 12. Sentenza 28 gennaio-5 febbraio 1998.

**Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.**

**Tributi in genere - Imposta sul reddito delle persone fisiche (Irpef) - Imputazione parziale del reddito del marito alla moglie priva di redditi propri - Inadeguatezza della normativa (peraltro non avente efficacia retroattiva) relativa agli incrementi degli importi delle detrazioni per il coniuge a carico e dell'assegno al nucleo familiare - Lesione del principio di capacità contributiva - Inadeguatezza della riforma legislativa in materia - Discrezionalità del legislatore - Inammissibilità.**

(D.P.R. 29 settembre 1973, n. 597; d.P.R. 29 settembre 1973, n. 597, art. 3; legge 28 dicembre 1995, n. 550, art. 3).

(Cost., artt. 3, 24, 29, 31 e 53) ..... » 21

N. 13. Sentenza 28 gennaio-5 febbraio 1998.

**Giudizio per conflitto di attribuzione fra Stato e regione.**

Sanità pubblica - Attività libero-professionale, infra ed extramurale, del personale della dirigenza del Servizio sanitario nazionale - Norme emanate con decreto del Ministro della sanità - Presunta invasione di competenza di attribuzione regionale - *Ius superveniens*: d.-l. 20 giugno 1997, n. 175, convertito nella legge 7 agosto 1997, n. 272 e conseguente emanazione di nuovi decreti ministeriali sostitutivi di quello dal quale il presente conflitto ha preso avvio - Sopravvenuta carenza di lesività e di interesse - Improcedibilità.

(Decreto del Ministro della sanità 28 febbraio 1997).

(Cost., artt. 3, 5, 97, 117 e 118) ..... Pag. 24

N. 14. Ordinanza 28 gennaio-5 febbraio 1998.

**Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.**

Reati contro la pubblica amministrazione - Abuso d'ufficio - Fatto commesso al fine di procurare a sé o ad altri ingiusto vantaggio patrimoniale - Asserita indeterminatezza della fattispecie incriminatrice - Ipotizzata indebita ingerenza nella sfera di discrezionalità della pubblica amministrazione - *Ius superveniens*: legge 16 luglio 1997, n. 234 (modifica dell'art. 323 del c.p. e degli artt. 289, 416 e 555 del c.p.p.) - Esigenza di nuova valutazione in ordine alla rilevanza da parte del giudice rimettente - Restituzione atti al giudice *a quo*.

[Legge 16 luglio 1997, n. 234 (modifica dell'art. 323 del codice penale in materia di abuso d'ufficio e degli artt. 289, 416 e 555 del codice di procedura penale) il cui art. 1 ha sostituito interamente il testo dell'art. 323 del codice penale].

(Cost., art. 97, primo comma) ..... » 27

N. 15. Ordinanza 28 gennaio-5 febbraio 1998.

**Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.**

Previdenza e assistenza sociale - Pensioni I.N.P.S. - Rimborsi conseguenti alle sentenze della Corte costituzionale nn. 495/1993 e 240/1994 - Disposizioni relative alle modalità di pagamento delle somme maturate dagli aventi diritto - Estinzione dei giudizi pendenti alla data di entrata in vigore della normativa impugnata - Violazione del principio di copertura finanziaria - Difetto di rilevanza - Manifesta inammissibilità.

(D.-L. 28 marzo 1996, n. 166, art. 1; legge 21 luglio 1965, n. 903, art. 22)

(Cost., art. 81) ..... » 28

## ATTI DI PROMOVIAMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

- N. 4. Ricorso per conflitto di attribuzione depositato in cancelleria il 13 gennaio 1998 (della regione Lombardia).

**Responsabilità contabile e amministrativa - Delibere dell'Ufficio di presidenza del Consiglio regionale della Lombardia concernenti autorizzazioni per spese di missione all'estero di consiglieri e funzionari - Azione di responsabilità promossa dalla Corte dei conti nei confronti dell'ex presidente del Consiglio regionale e di altri componenti dell'ufficio di residenza per ritenuta mancanza di utilità dei viaggi autorizzati e per eccessivo ammontare delle spese - Lesione dell'autonomia regionale - Difetto assoluto di giurisdizione della magistratura contabile - Incidenza sul diritto dei consiglieri regionali all'insindacabilità dei voti dati e delle opinioni espresse nell'esercizio delle loro funzioni - Richiamo a numerose decisioni della Corte costituzionale, tra le quali la sentenza n. 289/1997.**

(Atto di citazione della procura regionale Corte dei conti - Lombardia del 7 novembre 1997).

(Cost., art. 5, quarto comma, 117, 118, 119, 121, 122 e 123; legge 22 maggio 1971, n. 339; legge 6 dicembre 1973, n. 853) .....

Pag. 31

- N. 7. Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 9 gennaio 1998 (del presidente della regione siciliana).

**Finanza pubblica - Disposizioni tributarie urgenti - Elevazione dell'aliquota IVA dal 19 al 20 per cento - Modifiche al regime IVA per le cessioni di contratti di sportivi professionisti e per il trasporto urbano - Trattamento tributario delle plusvalenze sulle cessioni di partecipazioni - Disposizioni in materia di sanzioni e interessi - Riserva allo Stato delle entrate derivanti da tali norme - Indeterminatezza circa il carattere di «novità» delle entrate stesse - Lesione dell'autonomia finanziaria della regione siciliana - Violazione del principio di leale cooperazione tra Stato e regioni - Richiamo alle sentenze della Corte costituzionale nn. 429/1996 e 61/1987.**

[D.-L. 29 settembre 1997, n. 328, art. 7, in relazione agli artt. 1, 2, lettere a) e b), 4, comma 1, e 6-bis, dello stesso decreto, convertito in legge 29 novembre 1997, n. 410].

(Statuto siciliano, art. 36; d.P.R. 26 luglio 1965, n. 1074, art. 2) .....

» 35

- N. 32. Ordinanza del tribunale di Pordenone del 22 ottobre 1997.

**Processo penale - Dibattimento - Esame di persone imputate in procedimento connesso - Esercizio della facoltà di non rispondere - Lettura dei verbali delle dichiarazioni rese nel corso delle indagini preliminari - Preclusione salvo l'accordo delle parti - Lamentata irripetibilità e non utilizzabilità di tali dichiarazioni per la decisione - Disparità di trattamento rispetto al regime previsto per altre fonti di prova irripetibili nella fase dibattimentale ma utilizzabili per la decisione (artt. 354, 431 e 512 del cod. proc. pen.) - Lesione dei principi di indipendenza del giudice e di obbligatorietà dell'azione penale.**

**Processo penale - Dibattimento - Valutazione delle prove - Nuova normativa - Disciplina transitoria - Lamentata sostanziale applicabilità della novella ai procedimenti in corso - Irragionevolezza.**

**Processo penale - Dibattimento - Valutazione delle prove - Nuova normativa - Disciplina transitoria - Esame di persone imputate in procedimento connesso - Esercizio della facoltà di non rispondere - Dichiarazioni rese nel corso delle indagini preliminari - Previsione di limiti alla valutazione come prove di tali dichiarazioni (attendibilità confermata da altri elementi di prova) - Irragionevole disparità di trattamento rispetto al regime previsto per altre fonti di prove - Lesione dei principi di indipendenza del giudice e di obbligatorietà dell'azione penale.**

**Processo penale - Dibattimento - Valutazione delle prove - Modifiche normative - Esame di persona imputata in procedimento connesso - Diversità di regime a seconda se tali persone siano state esaminate per la prima volta o meno successivamente all'entrata in vigore della novella - Incidenza sul diritto di difesa - Lesione dei principi di indipendenza del giudice e di obbligatorietà dell'azione penale.**

(C.P.P. 1998, art. 513, modificato dalla legge 7 agosto 1997, n. 267, art. 1; legge 7 agosto 1997, n. 267, art. 6, commi 2 e 5).

(Cost., artt. 2, 3, 24, 101 e 112) ..... Pag. 37

N. 33. Ordinanza del Consiglio della magistratura militare del 21 ottobre 1997.

**Consiglio della magistratura militare - Procedimento disciplinare - Dedotta omessa previsione di apposita sezione disciplinare - Mancata previsione, altresì, al fine di assicurare l'invariabilità numerica del collegio, di possibilità di nomina dei componenti supplenti in caso di impedimento, astensione o ricusazione - Disparità di trattamento rispetto a quanto previsto per il Consiglio superiore della magistratura (art. 4, legge 24 marzo 1958, n. 195) - Lesione del principio del giudice naturale precostituito per legge.**

(Legge 30 dicembre 1988, n. 561, art. 1, commi 3 e 4).

(Cost., artt. 3 e 25, primo comma) ..... » 44

N. 34. Ordinanza del giudice indagini preliminari presso il tribunale di Napoli del 21 novembre 1997.

**Reato in genere - Reato di false informazioni al pubblico ministero - Previsione di sospensione del procedimento fino alla definizione del giudizio nel corso del quale sono state assunte le informazioni - Disparità di trattamento rispetto alla immediata procedibilità prevista per reati analoghi (art. 378 del cod. pen.) - Lesione dei principi di inviolabilità della libertà personale e di obbligatorietà dell'azione penale.**

(C.P., art. 371-bis).

(Cost., artt. 2, 3, 13 e 112) ..... » 48

## N. 35. Ordinanza del tribunale di Savona del 20 novembre 1997.

**Processo penale - Dibattimento - Valutazione delle prove - Nuova normativa - Disciplina transitoria - Dichiarazioni rese nel corso delle indagini preliminari da imputati in procedimento connesso di cui sia già stata data lettura - Utilizzabilità di tali dichiarazioni posta la rilevanza al consenso espresso dalla difesa prima dell'entrata in vigore della novella - Irragionevolezza - Disparità di trattamento rispetto agli imputati che, trovandosi nella stessa posizione processuale, si siano limitati a non opporsi - Violazione dei principi di legalità e di obbligatorietà dell'azione penale.**

**Processo penale - Esame di persona imputata in procedimento connesso - Modifiche normative - Esercizio della facoltà di non rispondere - Lettura dei verbali contenenti le dichiarazioni rese nel corso delle indagini preliminari già assunte prima della entrata in vigore della novella - Divieto di acquisizione - Irragionevolezza della preclusione comportante sottrazione al processo di materiale probatorio ritualmente assunto - Disparità di trattamento tra imputati - Violazione del principio di obbligatorietà dell'azione penale.**

(Legge 7 agosto 1997, n. 267, art. 6, commi 2 e 5; c.p.p. 1988, art. 513, comma 2, modificato dalla legge 7 agosto 1997, n. 267).

(Cost., artt. 3, 25, 101 e 112) ..... Pag. 51

## N. 36. Ordinanza del tribunale di Monza del 12 novembre 1997.

**Processo penale - Dibattimento - Esame di persona imputata in procedimento connesso - Esercizio della facoltà di non rispondere - Lettura dei verbali contenenti le dichiarazioni rese da detta persona nel corso delle indagini preliminari - Preclusione per il giudice salvo l'accordo delle parti - Incidenza sul «principio di conservazione della prova».**

(C.P.P. 1988, art. 513, comma 2, modificato dalla legge 7 agosto 1997, n. 267, art. 1).

(Cost., artt. 3, 25, 101 secondo comma, e 112) ..... » 53

## N. 37. Ordinanza della pretura di Pescara, sezione distaccata di S. Valentino in A.C., del 9 aprile 1997.

**Ambiente (Tutela dell') - Rifiuti pericolosi - Violazione degli obblighi di comunicazione e di tenuta dei registri obbligatori e dei formulari - Lamentata depenalizzazione - Eccesso di delega - Violazione dei principi di tutela dell'ambiente e della salute.**

(D.Lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, art. 52).

(Cost., artt. 3, 9, secondo comma, 32 e 76) ..... » 54

## N. 38. Ordinanza della pretura di Pescara, sezione distaccata di S. Valentino in A.C., del 19 marzo 1997.

**Ambiente (Tutela dell') - Rifiuti pericolosi - Violazione degli obblighi di comunicazione e di tenuta dei registri obbligatori e dei formulari - Lamentata depenalizzazione - Eccesso di delega - Violazione dei principi di tutela dell'ambiente e della salute.**

(D.Lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, art. 52).

(Cost., artt. 3, 9, secondo comma, 32 e 76) ..... » 58

## N. 39. Ordinanza del pretore di Bologna del 20 ottobre 1997.

**Poste e telecomunicazioni - Ente Poste italiane - Dipendenti assunti con contratto a tempo determinato - Trasformazione del rapporto di lavoro in rapporto a tempo indeterminato, così come previsto dalla precedente disciplina - Esclusione - Irragionevolezza - Violazione del principio di eguaglianza sotto i profili della disparità di trattamento dei lavoratori dell'Ente Poste italiane sia rispetto a coloro che abbiano usufruito del beneficio sia rispetto ai lavoratori del settore privato - Lesione del diritto al lavoro e della sua tutela in tutte le forme ed applicazioni.**

(D.-L. 1° ottobre 1996, n. 510, art. 9, comma 21, convertito in legge 28 novembre 1996, n. 608).

(Cost., artt. 3, 4 e 35) ..... Pag. 58

## N. 40. Ordinanza del Commissariato regionale per il riordinamento degli usi civici in Abruzzo del 15 ottobre 1997.

**Usi civici - Procedimento di legittimazione di occupazione di terre di uso civico - Competenza del Commissario degli usi civici - Esclusione, secondo l'interpretazione giurisprudenziale della Corte di cassazione - Irragionevolezza - Incidenza sulla tutela del passaggio - Lesione del diritto di azione - Violazione del principio di buon andamento della pubblica amministrazione con riferimento all'organizzazione degli uffici pubblici - Richiamo alla sentenza della Corte costituzionale n. 46/1995 e all'ordinanza n. 117/1995.**

(D.P.R. 24 luglio 1997, n. 616, artt. 66 e 71; legge 16 giugno 1927, n. 1766, artt. 9 e 10; r.d. 26 febbraio 1928, n. 332, artt. 29, 30 e 31).

(Cost., artt. 3, 9, 24 e 97) ..... » 61

## N. 41. Ordinanza del giudice per le indagini preliminari presso il tribunale per i minorenni di Salerno del 26 novembre 1997.

**Processo penale - Tribunale per i minorenni - G.i.p. che abbia rigettato la richiesta di sentenza di non luogo a procedere per irrilevanza del fatto (art. 27 decreto del Presidente della Repubblica n. 448/1988) - Incompatibilità dello stesso a partecipare all'udienza preliminare - Omessa previsione - Lesione del principio di eguaglianza - Compressione del diritto di difesa - Violazione dei principi del diritto ad un giusto processo e dell'imparzialità dell'organo giudicante - Richiamo alla sentenza n. 311/1997.**

(C.P.P. 1988, art. 34, comma 2).

(Cost., artt. 3, 24, 25, 76, 77 e 101) ..... » 66

## N. 42. Ordinanza del giudice per le indagini preliminari presso il tribunale per i minorenni di Reggio Calabria del 14 novembre 1997.

**Processo penale - Tribunale per i minorenni - Udienza preliminare - Giudice che, quale componente del Collegio del riesame o d'appello, si sia pronunciato su una misura cautelare personale nei confronti di un imputato - Incompatibilità ad esercitare la funzione di g.u.p. - Omessa previsione - Disparità di trattamento - Compressione del diritto di difesa - Lesione dei principi di precostituzione per legge del giudice naturale, della presunzione di innocenza e della soggezione dei giudici soltanto alla legge - Richiamo alle sentenze nn. 131 e 155 del 1996 e 311/1997.**

(C.P.P. 1988, art. 34, comma 2).

(Cost., artt. 3, 24, 25, 27 e 101) ..... » 68

N. 43. Ordinanza del pretore di Venezia del 14 novembre 1997.

**Sanità pubblica - Spesa per prestazioni ospedaliere e sanitarie fornite a cittadini italiani all'estero - Rimborso ai soli cittadini italiani all'estero per motivi di lavoro o di studio - Mancata previsione del rimborso anche ai cittadini che si trovino all'estero per motivi diversi nelle ipotesi di situazioni di assoluta emergenza che non consentano il differimento del trattamento terapeutico e l'effettuazione dello stesso nel territorio nazionale - Incidenza sul diritto alla salute e disparità di trattamento di situazioni omogenee.**

(Legge 23 dicembre 1978, n. 833, art. 37; d.P.R. 31 luglio 1980, n. 618).

(Cost., artt. 2, 3 e 32) ..... Pag. 69

N. 44. Ordinanza della pretura di Ancona, sezione distaccata di Fabriano, del 10 ottobre 1997.

**Processo penale - Dibattimento - Legittimo impedimento a comparire del difensore (nella specie: a causa di evento sismico) - Lamentata previsione indifferenziata di rinvio o sospensione del dibattimento - Irragionevolezza del previsto rinvio nel presupposto interpretativo che l'eliminazione dell'inciso «o rinvia» renderebbe la disposizione riconducibile ai casi di sospensione della prescrizione di cui all'art. 159 del c.p. - Violazione del principio di obbligatorietà dell'azione penale - Lesione del principio di buon andamento della amministrazione della giustizia.**

(C.P.P. 1988, art. 486, commi 1 e 3).

(Cost., artt. 3 e 112) ..... » 72

N. 45. Ordinanza del giudice per le indagini preliminari presso la pretura di Nocera Inferiore del 2 giugno 1997.

**Reato in genere - Prescrizione - Atti interruttivi - Mancata inclusione tra di essi dell'ordinanza del g.i.p. presso la pretura di rigetto della richiesta di archiviazione con restituzione degli atti al p.m. per ulteriori indagini - Lesione del principio di obbligatorietà dell'azione penale - Contrasto con la legge delega.**

(C.P., art. 160).

(Cost., artt. 77 e 112) ..... » 76

N. 46. Ordinanza del pretore di Nocera Inferiore del 17 aprile 1997.

**Previdenza e assistenza sociale - Pensioni INPS - Previsto pagamento dei rimborsi in sei annualità e mediante emissioni di titoli di Stato - Estinzione dei giudizi pendenti alla data di entrata in vigore della normativa impugnata - Esclusione degli interessi e della rivalutazione monetaria - Limitazione del diritto ai soli soggetti interessati e ai loro superstiti aventi titolo alla pensione di reversibilità - Incidenza sui principi di uguaglianza, sul diritto di azione e sulla garanzia previdenziale.**

(Legge 23 dicembre 1996, n. 662, art. 1, commi 181, 182 e 183).

(Cost., artt. 3, 24 e 38) ..... » 79

- N. 47. Ordinanza del tribunale amministrativo regionale per la Puglia, sezione staccata di Lecce, del 22 ottobre 1997.

**Sanità pubblica - Medici ospedalieri svolgenti anche attività libero-professionali all'esterno delle strutture sanitarie pubbliche - Trattamento economico - Riduzione del 15 per cento dell'indennità di tempo pieno - Incidenza sul principio della proporzionalità ed adeguatezza della retribuzione ed alterazione del rapporto sinallagmatico tra prestazione e retribuzione per la riduzione di una parte componente della retribuzione stessa senza una corrispondente riduzione della prestazione lavorativa - Ingiustificato deterioro trattamento, a parità di lavoro, dei medici svolgenti attività professionali esterne rispetto ai medici svolgenti esclusivamente attività nella struttura ospedaliera - Questioni riproposte dal giudice remittente (dopo la restituzione atti con ordinanza n. 255/1997 per *ius superveniens*) sul presupposto della ritenuta permanente rilevanza.**

(Legge 23 dicembre 1994, n. 724, art. 4, comma 3).

(Cost., artt. 3 e 36) ..... Pag. 81

- N. 48. Ordinanza del tribunale amministrativo regionale per la Puglia, sezione staccata di Lecce, del 22 ottobre 1997.

**Sanità pubblica - Medici ospedalieri svolgenti anche attività libero-professionali all'esterno delle strutture sanitarie pubbliche - Trattamento economico - Riduzione del 15 per cento dell'indennità di tempo pieno - Incidenza sul principio della proporzionalità ed adeguatezza della retribuzione ed alterazione del rapporto sinallagmatico tra prestazione e retribuzione per la riduzione di una parte componente della retribuzione stessa senza una corrispondente riduzione della prestazione lavorativa - Ingiustificato deterioro trattamento, a parità di lavoro, dei medici svolgenti attività professionali esterne rispetto ai medici svolgenti esclusivamente attività nella struttura ospedaliera - Questioni riproposte dal giudice remittente (dopo la restituzione atti con ordinanza n. 255/1997 per *ius superveniens*) sul presupposto della ritenuta permanente rilevanza.**

(Legge 23 dicembre 1994, n. 724, art. 4, comma 3).

(Cost., artt. 3 e 36) ..... » 84

- N. 49. Ordinanza del tribunale amministrativo regionale per la Puglia, sezione staccata di Lecce, del 22 ottobre 1997.

**Sanità pubblica - Medici ospedalieri svolgenti anche attività libero-professionali all'esterno delle strutture sanitarie pubbliche - Trattamento economico - Riduzione del 15 per cento dell'indennità di tempo pieno - Incidenza sul principio della proporzionalità ed adeguatezza della retribuzione ed alterazione del rapporto sinallagmatico tra prestazione e retribuzione per la riduzione di una parte componente della retribuzione stessa senza una corrispondente riduzione della prestazione lavorativa - Ingiustificato deterioro trattamento, a parità di lavoro, dei medici svolgenti attività professionali esterne rispetto ai medici svolgenti esclusivamente attività nella struttura ospedaliera - Questioni riproposte dal giudice remittente (dopo la restituzione atti con ordinanza n. 255/1997 per *ius superveniens*) sul presupposto della ritenuta permanente rilevanza.**

(Legge 23 dicembre 1994, n. 724, art. 4, comma 3).

(Cost., artt. 3 e 36) ..... » 86

- N. 50. Ordinanza del tribunale amministrativo regionale per la Puglia, sezione staccata di Lecce, del 22 ottobre 1997.

**Sanità pubblica - Medici ospedalieri svolgenti anche attività libero-professionali all'esterno delle strutture sanitarie pubbliche - Trattamento economico - Riduzione del 15 per cento dell'indennità di tempo pieno - Incidenza sul principio della proporzionalità ed adeguatezza della retribuzione ed alterazione del rapporto sinallagmatico tra prestazione e retribuzione per la riduzione di una parte componente della retribuzione stessa senza una corrispondente riduzione della prestazione lavorativa - Ingiustificato deterioro trattamento, a parità di lavoro, dei medici svolgenti attività professionali esterne rispetto ai medici svolgenti esclusivamente attività nella struttura ospedaliera - Questioni riproposte dal giudice remittente (dopo la restituzione atti con ordinanza n. 255/1997 per *ius superveniens*) sul presupposto della ritenuta permanente rilevanza.**

(Legge 23 dicembre 1994, n. 724, art. 4, comma 3).

(Cost., artt. 3 e 36) ..... Pag. 87

- N. 51. Ordinanza del tribunale amministrativo regionale per la Puglia, sezione staccata di Lecce, del 22 ottobre 1997.

**Sanità pubblica - Medici ospedalieri svolgenti anche attività libero-professionali all'esterno delle strutture sanitarie pubbliche - Trattamento economico - Riduzione del 15 per cento dell'indennità di tempo pieno - Incidenza sul principio della proporzionalità ed adeguatezza della retribuzione ed alterazione del rapporto sinallagmatico tra prestazione e retribuzione per la riduzione di una parte componente della retribuzione stessa senza una corrispondente riduzione della prestazione lavorativa - Ingiustificato deterioro trattamento, a parità di lavoro, dei medici svolgenti attività professionali esterne rispetto ai medici svolgenti esclusivamente attività nella struttura ospedaliera - Questioni riproposte dal giudice remittente (dopo la restituzione atti con ordinanza n. 255/1997 per *ius superveniens*) sul presupposto della ritenuta permanente rilevanza.**

(Legge 23 dicembre 1994, n. 724, art. 4, comma 3).

(Cost., artt. 3 e 36) ..... » 88

- N. 52. Ordinanza del tribunale amministrativo regionale per la Puglia, sezione staccata di Lecce, del 22 ottobre 1997.

**Sanità pubblica - Medici ospedalieri svolgenti anche attività libero-professionali all'esterno delle strutture sanitarie pubbliche - Trattamento economico - Riduzione del 15 per cento dell'indennità di tempo pieno - Incidenza sul principio della proporzionalità ed adeguatezza della retribuzione ed alterazione del rapporto sinallagmatico tra prestazione e retribuzione per la riduzione di una parte componente della retribuzione stessa senza una corrispondente riduzione della prestazione lavorativa - Ingiustificato deterioro trattamento, a parità di lavoro, dei medici svolgenti attività professionali esterne rispetto ai medici svolgenti esclusivamente attività nella struttura ospedaliera - Questioni riproposte dal giudice remittente (dopo la restituzione atti con ordinanza n. 255/1997 per *ius superveniens*) sul presupposto della ritenuta permanente rilevanza.**

(Legge 23 dicembre 1994, n. 724, art. 4, comma 3).

(Cost., artt. 3 e 36) ..... » 90

- N. 53. Ordinanza del tribunale amministrativo regionale per la Puglia, sezione staccata di Lecce, del 22 ottobre 1997.

**Sanità pubblica - Medici ospedalieri svolgenti anche attività libero-professionali all'esterno delle strutture sanitarie pubbliche - Trattamento economico - Riduzione del 15 per cento dell'indennità di tempo pieno - Incidenza sul principio della proporzionalità ed adeguatezza della retribuzione ed alterazione del rapporto sinallagmatico tra prestazione e retribuzione per la riduzione di una parte componente della retribuzione stessa senza una corrispondente riduzione della prestazione lavorativa - Ingiustificato deterioramento, a parità di lavoro, dei medici svolgenti attività professionali esterne rispetto ai medici svolgenti esclusivamente attività nella struttura ospedaliera - Questioni riproposte dal giudice remittente (dopo la restituzione atti con ordinanza n. 255/1997 per *ius superveniens*) sul presupposto della ritenuta permanente rilevanza.**

(Legge 23 dicembre 1994, n. 724, art. 4, comma 3).

(Cost., artt. 3 e 36) ..... Pag. 91

- N. 54. Ordinanza del tribunale amministrativo regionale per la Puglia, sezione staccata di Lecce, del 16 luglio 1997.

**Lavoro (Collocamento al) - Iscrizione nelle liste di collocamento - Possibilità di iscrizione anche dei lavoratori occupati a tempo parziale con orario non superiore a venti ore settimanali o con contratti a tempo determinato di durata complessiva non superiore a quattro mesi nell'anno solare - Mancata previsione della possibilità di iscrizione altresì di lavoratori autonomi (nella specie: commerciante) a tempo parziale e nelle medesime condizioni reddituali dei lavoratori dipendenti - Deteriore trattamento dei lavoratori autonomi rispetto ai lavoratori dipendenti a parità di reddito - Incidenza sul diritto al lavoro.**

[Legge 28 febbraio 1987, n. 56, art. 10, comma 1, lett. a)].

(Cost., artt. 3 e 4) ..... » 92

## RETTIFICHE

### AVVISI DI RETTIFICA

- Comunicato relativo all'ordinanza della Corte di cassazione n. 877 del 24 settembre 1997. (Ordinanza pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* - 1<sup>a</sup> serie speciale - n. 53 del 31 dicembre 1997)**

Pag. 96

# SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

N. 10

*Sentenza 28 gennaio-5 febbraio 1998*

**Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.**

**Adozione - Adozione internazionale - Dichiarazione di idoneità degli adottanti - Requisiti - Divario di età massima di quaranta anni tra adottanti e adottato - Asserita non necessità per il giudice remittente di ritenere la sussistenza di detto requisito - Interpretazione della norma - Richiamo alla giurisprudenza della Corte costituzionale (vedi ordinanza n. 362/1996 e sentenza n. 303/1996) - Erroneità dei presupposti interpretativi da parte del giudice remittente - Non fondatezza.**

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

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

## 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, dott. Riccardo CHIEPPA, prof. Valerio ONIDA, prof. Carlo MEZZANOTTE, avv. Fernanda CONTRI, prof. Piero Alberto CAPOTOSTI, prof. Annibale MARINI;

ha pronunciato la seguente

### SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale degli artt. 6 e 30 della legge 4 maggio 1983, n. 184 (Disciplina dell'adozione e dell'affidamento dei minori), promosso con ordinanza emessa il 6 novembre 1996 dal tribunale per i minorenni di Catania sull'istanza proposta da Vincenzo Berretta e Teresa Galfo, iscritta al n. 1378 del registro ordinanze 1996 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 4, prima serie speciale, dell'anno 1997;

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

Udito nella camera di consiglio del 1° ottobre 1997 il giudice relatore Cesare Mirabelli.

### *Ritenuto in fatto*

Con ordinanza emessa il 6 novembre 1996 nel corso di un giudizio diretto ad accertare l'idoneità all'adozione di coniugi i quali intendevano adottare minori stranieri (art. 30 della legge 4 maggio 1983, n. 184), il tribunale per i minorenni di Catania ha sollevato, in riferimento agli artt. 2, 3, 10 e 31 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale degli artt. 6 e 30 della legge 4 maggio 1983, n. 184 (Disciplina dell'adozione e dell'affidamento dei minori), interpretati nel senso che escludono che il giudice possa, nel rilasciare l'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.

Il tribunale per i minorenni di Catania ricorda di avere già sollevato, con ordinanza emessa l'11 dicembre 1995, la medesima questione, in ordine alla quale la Corte costituzionale ha disposto, con ordinanza n. 362 del 1996, la restituzione degli atti al giudice rimettente, perché valutasse se la questione fosse ancora rilevante nel giudizio principale, risultando modificato il contenuto normativo dell'art. 6, secondo comma, della legge 4 maggio 1983, n. 184, a seguito della sentenza n. 303 del 1996, che ne ha dichiarato l'illegittimità costituzionale nella parte in cui non prevede che il giudice possa disporre l'adozione, valutando esclusivamente l'interesse del minore, quando l'età di uno dei coniugi adottanti superi di oltre quaranta anni l'età dell'adottando, pur rimanendo la differenza di età compresa in quella che di solito intercorre tra genitori e figli, se dalla mancata adozione deriva un danno grave e non altrimenti evitabile per il minore.

Il tribunale per i minorenni di Catania ritiene che la questione di legittimità costituzionale, ancora non risolta, conservi rilevanza nel procedimento in corso, dovendo provvedere in ordine all'idoneità dei coniugi ad adottare non un minore determinato, che versi in particolari situazioni, ma minori in genere per i quali non può essere accertata alcuna delle circostanze soggettive che la sentenza n. 303 del 1996 prevede come tali da consentire di superare il divario massimo di età tra adottanti e adottando, ordinariamente fissato in quaranta anni.

Il tribunale per i minorenni di Catania osserva che anche all'adozione internazionale si applica il requisito dell'età degli aspiranti adottanti, previsto dall'art. 6 della legge n. 184 del 1983, e che, per rispettare questa disposizione, non debba essere inibito al giudice, nell'attestare l'idoneità dei coniugi all'adozione internazionale (art. 30 della legge n. 184 del 1983), di specificare espressamente che l'idoneità si riferisce all'adozione di minori nati non oltre quaranta anni prima del più anziano dei coniugi.

Adeguandosi all'interpretazione data alle norme denunciate dalla Corte d'appello di Catania, il giudice rimettente ritiene tuttavia che il diritto effettivamente vigente in quel distretto non consenta che, nel dichiarare l'idoneità all'adozione internazionale, il giudice possa fare riferimento alcuno all'età dei minori in relazione all'età dei coniugi, essendo tale valutazione esclusa nel momento in cui si giudica in astratto della loro idoneità all'adozione. Ma lo stesso giudice ritiene che, così interpretato, l'art. 30 della legge sull'adozione dei minori, che richiama i requisiti previsti dall'art. 6, sia in contrasto con gli artt. 2 e 31 della Costituzione, in quanto consente che chi aspira ad adottare fanciulli stranieri possa introdurre in Italia minori di qualsiasi età, non importa di quanti anni lontana da quella degli aspiranti adottanti. Sarebbe così negata la tutela che le norme costituzionali già indicate impongono di assicurare ai minori, i cui interessi verrebbero esposti ad una profonda lesione. Difatti la possibilità di affermare, in sede di dichiarazione di efficacia nello Stato dei provvedimenti stranieri di adozione o di affidamento preadottivo (art. 32 della legge n. 184 del 1983), l'inidoneità in concreto, per età, di coloro che hanno introdotto il minore in Italia, negando l'efficacia di affidamento preadottivo al provvedimento dell'autorità straniera, non eliminerebbe la lesione dell'interesse del minore, che si è già verificata, attraverso l'affidamento a chi, per età, non è idoneo ad adottare. Questa lesione potrebbe risultare irreversibile, o reversibile solo con la separazione traumatica del minore dai coniugi cui è stato affidato.

Ad avviso del giudice rimettente, la norma denunciata contrasterebbe anche con l'art. 3 della Costituzione, determinando una ingiustificata disparità di trattamento tra minori stranieri, i quali possono subire il pregiudizio sopra descritto, e minori italiani i quali, invece, possono essere affidati alle coppie più idonee per età. Ciò determinerebbe anche una lesione dell'art. 10 della Costituzione, per la violazione dell'obbligo internazionale di assicurare ai fanciulli, da adottare all'estero, garanzie equivalenti a quelle esistenti per le adozioni nazionali (art. 21, lettera c della Convenzione sui diritti del fanciullo fatta a New York il 20 novembre 1989, ratificata e resa esecutiva con legge 27 maggio 1991, n. 176).

#### *Considerato in diritto*

1. — La questione di legittimità costituzionale investe gli artt. 6 e 30 della legge 4 maggio 1983, n. 184, che disciplina l'adozione e l'affidamento dei minori. Queste disposizioni stabiliscono che i coniugi, i quali intendano adottare un minore straniero, debbono richiedere la dichiarazione di idoneità all'adozione al tribunale per i minorenni (art. 30), che accerta la sussistenza dei requisiti previsti dall'art. 6 della stessa legge per permettere l'adozione, tra i quali il divario massimo di età tra adottanti e adottando.

Il Tribunale per i minorenni di Catania ritiene di dover interpretare la norma, secondo l'indirizzo giurisprudenziale della Corte d'appello di Catania, nel senso che il giudice non possa specificare, nel provvedimento che accerta l'idoneità all'adozione, che questa si riferisce a minori nati non più di quarant'anni prima del più anziano dei coniugi dichiarati idonei. Così interpretata, la norma sarebbe tuttavia in contrasto con la tutela assicurata dagli artt. 2 e 31 della Costituzione ai minori, i quali potrebbero essere affidati ed introdotti in Italia da coniugi

di età superiore a quella prevista dall'ordinamento nazionale; ciò che determinerebbe anche una disparità di trattamento, in violazione degli artt. 3 e 10 della Costituzione, tra minori italiani e stranieri, non solo ingiustificata, ma in contrasto con l'obbligo internazionale di assicurare a questi ultimi parità di tutela (art. 21, lettera c della Convenzione di New York sui diritti del fanciullo, ratificata e resa esecutiva con legge 27 maggio 1991, n. 176).

2. — La questione non è fondata, non essendo esatto il presupposto interpretativo posto a base del dubbio di legittimità costituzionale nel sistema normativo dell'adozione dei minori, pur essendo comuni i principi sia di quella interna che di quella internazionale, è necessariamente differenziata l'articolazione delle relative procedure. Solo nella prima il collegamento tra coniugi adottanti e minore da adottare è tale da consentire l'immediata valutazione, da parte del tribunale per i minorenni, dell'idoneità di quei coniugi ad offrire la famiglia di accoglienza adatta al minore per il quale si pronuncia, dopo il periodo di affidamento, il provvedimento di adozione.

Diversa è la scansione degli atti per l'adozione di minori stranieri, nel cui complessivo procedimento la valutazione unitaria dell'opportunità di inserimento del minore nella famiglia di adozione si articola in fasi distinte eppur collegate. Il giudizio di idoneità dei coniugi non è correlato ad un minore già individuato, in quanto esso precede il provvedimento, di adozione o di affidamento preadottivo, che sarà emesso da un'autorità straniera. Questo provvedimento, a sua volta, costituisce il presupposto perché il tribunale per i minorenni, dichiarandone l'efficacia, disponga l'adozione in Italia, attribuendo a quel minore lo stato di figlio legittimo degli adottanti.

In questa articolata procedura la dichiarazione di idoneità dei coniugi all'adozione costituisce solo una valutazione preliminare e generica, non correlata ad un minore già individuato, il cui interesse dovrà essere in primo luogo valutato dall'autorità straniera che provvede in ordine all'adozione, tenendo conto delle caratteristiche della famiglia di accoglienza e giudicando se questa è idonea a soddisfare in concreto le specifiche esigenze del fanciullo, le sole che giustificano, con l'adozione, il definitivo inserimento nella sua futura famiglia. Perché sia tutelato in modo efficace il preminente interesse del minore, le caratteristiche della famiglia adottante, rilevanti per il giudizio di adozione, devono essere rese note perché possano essere tenute presenti dall'autorità straniera che emana il provvedimento di adozione o di affidamento preadottivo.

Il provvedimento preliminare con il quale il tribunale per i minorenni accerta l'idoneità dei coniugi alla adozione può, dunque, enunciare, nell'interesse del minore, ogni elemento utile perché l'idoneità sia poi apprezzata in relazione allo specifico minore da adottare.

I provvedimenti nei quali si articola il procedimento di adozione di minori stranieri, pur diversi per contenuto ed autorità che li emana, sono, difatti, reciprocamente complementari e diretti alla valutazione unitaria dell'interesse del minore, sicché ciascuno di essi deve esprimere la collaborazione necessaria affinché possa realizzarsi, attraverso i provvedimenti collegati, questa valutazione unitaria.

3. — Questa interpretazione, conforme alla funzione dell'istituto dell'adozione di minori e rispondente ai principi costituzionali invocati dal giudice rimettente, non è esclusa dall'art. 30 della legge n. 184 del 1983, che, nel disciplinare l'accertamento dell'idoneità dei coniugi ad adottare, non impedisce al provvedimento che la dichiara di precisare e rendere esplicite le caratteristiche della famiglia di accoglienza e, correlativamente, quelle del minore o dei minori dei quali i coniugi aspiranti all'adozione possono prendersi cura. Tali caratteristiche comprendono quelle rilevanti per la disciplina relativa al divario di età tra gli adottanti ed il minore, che l'ordinamento italiano prevede perché, nell'interesse di quest'ultimo, possa essere pronunciata l'adozione. Del resto i decreti di idoneità all'adozione internazionale, emanati da numerosi tribunali per i minorenni, contengono spesso elementi ulteriori rispetto alla mera e conclusiva valutazione di idoneità dei coniugi; elementi destinati ad attuare, nell'interesse del minore, la necessaria collaborazione con l'autorità straniera che emanerà il provvedimento di adozione. Questa prassi applicativa della norma denunciata, diversa da quella indicata dal giudice rimettente, oltre che rispecchiare un'esigenza già presente nel sistema normativo, è quella conforme alla normativa internazionale. Difatti la convenzione per la tutela del minore e la cooperazione internazionale in materia di adozione (L'Aja, 29 maggio 1993), la cui autorizzazione alla ratifica è all'esame del Parlamento, ribadendo la necessità di garantire la realizzazione del miglior interesse del fanciullo, non solo prevede la collaborazione tra le autorità dei diversi Stati nelle procedure di adozione internazionale, ma prescrive espressamente che siano precisati i requisiti di capacità ed idoneità degli aspiranti genitori adottivi e le caratteristiche dei bambini dei quali si ritiene che essi potrebbero prendersi cura (art. 15).

4. — La ricostruzione della disciplina normativa relativa al provvedimento di dichiarazione di idoneità dei coniugi ad adottare minori stranieri esclude, dunque, che possano trovare spazio i dubbi di legittimità costituzionale avanzati dal tribunale per i minorenni di Catania.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

*Dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale degli artt. 6 e 30 della legge 4 maggio 1983, n. 184 (Disciplina dell'adozione e dell'affidamento dei minori), sollevata, in riferimento agli artt. 2, 3, 10 e 31 della Costituzione, dal tribunale per i minorenni di Catania con l'ordinanza indicata in epigrafe.*

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 28 gennaio 1998.

*Il Presidente:* GRANATA

*Il redattore:* MIRABELLI

*Il cancelliere:* DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 5 febbraio 1998.

*Il direttore della cancelleria:* DI PAOLA

98C0130

N. 11

*Sentenza 28 gennaio-5 febbraio 1998*

**Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.**

**Reati militari - Reato di rifiuto del servizio militare di leva - Domanda di ammissione al servizio sostitutivo civile o al servizio militare non armato - Silenzio-inadempimento dell'amministrazione militare cui non può attribuirsi significato di assenso - Successivo collocamento in congedo assoluto per inidoneità fisica - Disparità di trattamento rispetto a coloro che, pur essendo stati collocati in congedo assoluto, abbiano ottenuto l'accoglimento della domanda - Mancata previsione di estinzione del reato - Erronea interpretazione - Non fondatezza.**

**(Legge 15 dicembre 1972, n. 772, art. 8, settimo comma, così come sostituito dall'art. 2 della legge 24 dicembre 1974, n. 695).**

**(Cost., art. 3).**

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, dott. Riccardo CHIEPPA, prof. Gustavo ZAGREBELSKY, prof. Valerio ONIDA, prof. Carlo MEZZANOTTE, avv. Fernanda CONTRI, prof. Guido NEPPI MODONA, prof. Piero Alberto CAPOTOSTI, prof. Annibale MARINI;

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 8, settimo comma, della legge 15 dicembre 1972, n. 772 (Norme per il riconoscimento della obiezione di coscienza), come sostituito dall'art. 2 della legge 24 dicembre 1974, n. 695 (Modifiche agli artt. 2 e 8 della legge 15 dicembre 1972, n. 772, recante norme per il riconoscimento della obiezione di coscienza), promosso con ordinanza emessa il 18 dicembre 1996 dal tribunale militare di La Spezia nel procedimento penale a carico di Vettraiño Raffaello, iscritta al n. 296 del registro ordinanze 1997 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 23, prima serie speciale, dell'anno 1997;

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

Udito nella camera di consiglio del 12 novembre 1997 il giudice relatore Gustavo Zagrebelsky.

*Ritenuto in fatto*

1. — Nel dibattimento del processo penale a carico di persona imputata del reato di rifiuto «totale» del servizio militare, previsto dall'art. 8, secondo comma, della legge 15 dicembre 1972, n. 772 (Norme per il riconoscimento della obiezione di coscienza), come sostituito dall'art. 2 della legge 24 dicembre 1974, n. 695 (Modifiche agli articoli 2 e 8 della legge 15 dicembre 1972, n. 772, recante norme per il riconoscimento della obiezione di coscienza), il tribunale militare di La Spezia ha sollevato, con ordinanza del 18 dicembre 1996, questione di legittimità costituzionale dell'art. 8, settimo comma, della citata legge n. 772 del 1972, in riferimento all'art. 3 della Costituzione.

2. — Nell'ordinanza il giudice *a quo* premette, in fatto, le vicende dedotte nel processo principale, rilevanti ai fini della questione. In particolare, riferisce in ordine all'avvenuta acquisizione di documentazione probatoria, richiesta dal pubblico ministero e dalla difesa, dalla quale risulta, in ordine cronologico: *a*) il rigetto di una prima domanda di riconoscimento dell'obiezione di coscienza (8 novembre 1994); *b*) il rifiuto di assumere il servizio militare di leva (5 dicembre 1994); *c*) successivamente alla commissione del reato, la (ri-)presentazione di domanda di ammissione a un servizio sostitutivo civile (15 dicembre 1994); *d*) il collocamento dell'interessato in congedo assoluto per riforma, a seguito di accertamenti medici che hanno stabilito l'inidoneità fisica dell'interessato a svolgere il servizio (3 maggio 1995); *e*) la presentazione di ulteriore istanza rivolta al Ministro per la difesa, in vista del riconoscimento dello *status* di obiettore di coscienza (14 novembre 1996).

Quindi, raccogliendo un'eccezione proposta in via subordinata dalla difesa dell'imputato, il tribunale solleva la questione di costituzionalità nei termini esposti in prosieguo; non accoglie, invece, le richieste di assoluzione per insussistenza del fatto, ovvero di applicazione, secondo criteri di analogia *in bonam partem*, della speciale causa estintiva stabilita dall'art. 8, settimo comma, della legge n. 772 del 1972, entrambe prospettate dalla difesa: non la prima, perché l'inidoneità fisica non potrebbe far venir meno l'illecito, essendo necessario, anche secondo la giurisprudenza, un provvedimento amministrativo idoneo a dare effetto giuridico a vicende personali; non la seconda, perché il difetto della determinazione ministeriale sulla richiesta di obiezione non consente in alcun modo di considerare applicabile la speciale causa estintiva, ricollegata, secondo il testo della legge, all'«accoglimento della domanda» da parte del Ministro per la difesa.

3. — Il rimettente osserva che l'eventuale accoglimento della domanda di ammissione a un servizio sostitutivo di quello militare armato, proposta successivamente al rifiuto penalmente rilevante, avrebbe determinato, a norma dell'art. 8, settimo comma, della legge n. 772 del 1972, l'estinzione del reato per il quale si procede nel giudizio *a quo*.

Nella specie, essendo trascorsi circa due anni dalla domanda senza alcuna determinazione in proposito, ricorre un caso di silenzio-inadempimento dell'amministrazione militare, cui non potrebbe certo attribuirsi significato di assenso. L'accoglimento della domanda risulterebbe d'altra parte oramai precluso dal collocamento in congedo assoluto dell'imputato, sopravvenuto in pendenza dell'*iter* amministrativo concernente la suddetta domanda. Non potrebbe infatti il Ministro per la difesa prendere ulteriormente in considerazione la domanda di prestazione alternativa di una persona oramai definitivamente estranea alle Forze armate e che pertanto non sarebbe in alcun caso assoggettabile allo svolgimento del servizio sostitutivo.

Ne deriva, paradossalmente, che un provvedimento astrattamente favorevole, quale è il collocamento in congedo che libera l'interessato da ogni obbligo di prestazione del servizio, militare o alternativo, risulta invece ingiustificatamente pregiudizievole, perché non consente all'imputato del reato di rifiuto del servizio di giovare della causa estintiva derivante dall'eventuale accoglimento della domanda di obiezione.

Tale particolare ipotesi configura una irragionevole disparità di trattamento, a svantaggio di chi versi nella situazione anzidetta, rispetto a coloro che, per non essere stati collocati in congedo assoluto, ottengano l'accoglimento della domanda di prestazione alternativa e, con esso, l'effetto estintivo del reato di rifiuto del servizio precedentemente commesso.

La violazione dell'art. 3 della Costituzione risalta maggiormente — prosegue il giudice *a quo* — alla luce della *ratio* della speciale causa estintiva, che consiste nell'incentivare l'obiettore all'adempimento del dovere di solidarietà sociale e di difesa della Patria prescritto dall'art. 52 della Costituzione, fino a prevedere che l'accoglimento della domanda di prestazione del servizio alternativo travolga lo stesso giudicato di condanna, facendone cessare l'esecuzione ed estinguendo ogni altro effetto penale. La Corte costituzionale, del resto, nella sentenza n. 409 del 1989, ha sottolineato come la speciale previsione estintiva, del reato o della pena, dimostri che l'inte-

resse dello Stato al recupero dell'obiettore totale sia «realmente ed intensamente perseguito», e ha osservato che la stessa proposizione della domanda testimonia, di per sé, il recupero del condannato ai doveri di solidarietà sociale.

Nel caso concreto, la proposizione della domanda da parte dell'imputato dimostra, ad avviso del tribunale, la buona fede e la disponibilità all'adempimento del dovere costituzionale da parte dell'interessato. Appare allora irragionevole escludere l'effetto estintivo solo perché, prima della decisione ministeriale sulla domanda, è stata riscontrata l'assoluta inidoneità fisica dell'imputato e ne è stato perciò disposto il collocamento in congedo assoluto.

Il tribunale aggiunge di prospettarsi i possibili inconvenienti di una estensione generalizzata dell'effetto estintivo a tutti coloro che abbiano proposto la domanda di ammissione a un servizio alternativo e che siano successivamente collocati in congedo assoluto per uno dei motivi previsti dall'ordinamento: una simile possibilità potrebbe favorire la proposizione di domande pretestuose, magari presentate in prossimità di un sicuro collocamento in congedo (come ad esempio per limiti di età), in modo da non consentire la decisione ministeriale e beneficiare ugualmente dall'effetto estintivo. In conclusione, il rimettente prospetta la censura di incostituzionalità dell'art. 8, settimo comma, della legge n. 772 del 1972, per violazione dell'art. 3 della Costituzione, nella parte in cui non prevede l'estinzione del reato o, se vi sia stata condanna, la cessazione dell'esecuzione di essa, nei riguardi dell'imputato o del condannato per il reato di cui al secondo comma dell'art. 8, che, successivamente alla presentazione della domanda di ammissione a un servizio sostitutivo civile (o militare non armato), e prima della correlativa determinazione ministeriale, sia stato collocato in congedo assoluto, ma per motivi diversi dal raggiungimento del limite di età; condizione negativa, quest'ultima, indicata proprio per evitare gli accennati inconvenienti.

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

L'Avvocatura osserva che la norma impugnata, non prendendo in considerazione la particolare evenienza del mancato accoglimento della domanda di ammissione a un servizio alternativo a causa del sopravvenuto congedo assoluto, adotta una soluzione incensurabile sul piano della ragionevolezza: chi rifiuta *in toto* il servizio senza essere stato ammesso ai «benefici» della legge n. 772 del 1972, e commette perciò il reato previsto dal secondo comma dell'art. 8, assume deliberatamente i rischi di una tale scelta, e tra essi proprio quello di una preclusione all'accoglimento della futura domanda di ammissione al servizio alternativo, proposta con l'intenzione di ottenere l'estinzione del commesso reato.

Ne è consapevole — sottolinea l'Avvocatura — lo stesso rimettente, che segnala il pericolo di domande puramente pretestuose di ammissione al servizio civile, da parte di chi sappia di avere alte possibilità di collocamento in congedo assoluto. Né sarebbe sufficiente, contro tale distorsione, l'esclusione, dalla portata additiva della pronuncia richiesta alla Corte, del congedo per limiti di età. Non sarebbe infatti questa l'unica ipotesi in cui l'imputato o il condannato può fondatamente confidare nel suo congedo: analoga previsione potrebbe essere fatta nei casi di infortunio o malattia invalidante.

In conclusione, non potrebbe ritenersi che la sola presentazione della domanda in argomento equivalga al conseguimento di quelle finalità di recupero che sono alla base della previsione normativa di favore, e che ne giustificano l'applicazione. L'interveniente conclude pertanto per una declaratoria di infondatezza della questione.

#### *Considerato in diritto*

1. — Il tribunale militare di La Spezia è chiamato a giudicare un soggetto per il reato di cui all'art. 8, secondo comma, della legge 15 dicembre 1972, n. 772 (Norme per il riconoscimento della obiezione di coscienza), come sostituito dall'art. 2 della legge 24 dicembre 1974, n. 695, che prevede il fatto di chi, al di fuori dei casi di ammissione al servizio militare non armato o al servizio sostitutivo civile, rifiuta, in tempo di pace, prima di assumerlo, il servizio militare di leva, adducendo i motivi di coscienza indicati dall'art. 1 della stessa legge.

Nel caso di specie, l'imputato, essendo stato chiamato alle armi e dopo aver opposto il rifiuto, successivamente, a distanza di pochi giorni, aveva presentato la domanda di ammissione al servizio sostitutivo civile, a norma dell'art. 8, quarto comma. Qualche tempo dopo, peraltro, era posto in congedo assoluto per inidoneità fisica, risultando così «prosciolto da ogni obbligo di servizio militare» (art. 113, secondo comma, del d.P.R. 14 febbraio 1964, n. 237).

A norma del settimo (e ultimo) comma dello stesso art. 8, l'accoglimento della domanda di ammissione al servizio sostitutivo civile avrebbe avuto come effetto l'estinzione del reato (ovvero, ove vi fosse stata condanna, la cessazione dell'esecuzione della condanna, delle pene accessorie e di ogni altro effetto penale). Senonché, il

Ministro per la difesa, competente a norma dell'art. 8, sesto comma, non ha preso alcuna determinazione in proposito né, ad avviso del giudice rimettente, potrebbe presumibilmente ancora prenderla, una volta che l'interessato sia stato posto in congedo assoluto.

Pertanto, alla stregua della legislazione vigente, non essendosi verificata la causa (l'accoglimento della domanda) che, ai sensi del citato settimo comma dell'art. 8, estingue il reato, l'imputato — ad avviso del giudice rimettente — dovrebbe essere condannato per il reato di cui al secondo comma del medesimo articolo.

Ma il tribunale militare, considerando manifestamente iniqua tale conclusione — in relazione al descritto caso di specie —, solleva questione di legittimità costituzionale, in riferimento all'art. 3 della Costituzione, dell'art. 8, settimo comma, richiedendone a questa Corte la dichiarazione d'incostituzionalità «nella parte in cui non prevede l'estinzione del reato e, se vi sia stata condanna, la cessazione dell'esecuzione di essa, delle pene accessorie e di ogni altro effetto penale, nei confronti dell'imputato o del condannato che, successivamente alla presentazione della domanda per l'ammissione ad un servizio sostitutivo civile, non abbiano ottenuto alcun provvedimento in merito dal competente Ministro per la difesa, a causa del loro collocamento in congedo assoluto per motivi diversi dal raggiungimento del limite di età», cio, in concreto, per motivi di infermità.

2. — La questione non è fondata, per erroneità del presupposto interpretativo da cui muove il giudice rimettente, pur essendo meritevole di condivisione l'assunto circa l'insostenibilità costituzionale delle conseguenze che egli ritiene doversi trarre dalle norme vigenti, in relazione al giudizio penale da definire.

L'inapplicabilità della causa di estinzione del reato prevista dall'art. 8, settimo comma, e quindi la condanna per il reato previsto dall'art. 8, secondo comma, di colui il quale, avendo proposto domanda di ammissione al servizio sostitutivo civile a norma dell'art. 8, quarto comma, è stato collocato in congedo assoluto per motivi di infermità, parrebbe in effetti violare l'invocato art. 3 della Costituzione sotto il duplice profilo del divieto di disciplinare in modo uguale situazioni diverse e di disciplinare in modo diverso situazioni analoghe.

2.1. — Sul primo profilo, è sufficiente osservare che, una volta esclusa l'applicabilità della causa di estinzione del reato prevista dall'art. 8, settimo comma, al caso da decidere nel giudizio pendente davanti al giudice rimettente, si verrebbe a equiparare la condizione di colui che ha rifiutato la prestazione del servizio militare, senza successivi ripensamenti, a quella di colui il quale ha viceversa ritenuto di recedere dalla sua precedente determinazione e ha presentato conseguentemente domanda di ammissione a un servizio alternativo a quello militare.

Ma questa Corte, nella sentenza n. 409 del 1989, esaminando il sistema costruito dal legislatore con l'imputato art. 8 della legge n. 772 del 1972, ha considerato, in particolare, la *ratio* della riconosciuta possibilità di chiedere, dopo la commissione di uno dei reati previsti nei primi due commi del medesimo articolo, l'ammissione al servizio sostitutivo civile e al servizio militare non armato o l'arruolamento nelle forze armate (commi quarto e quinto), con i conseguenti effetti estintivi penali, previsti dal settimo comma, nel caso in cui la domanda sia accolta a norma del sesto comma. Tale *ratio* — si è detto con una affermazione che risulta rafforzata dal superamento (ad opera dell'art. 2 della legge 24 dicembre 1974, n. 695) dell'originaria formulazione dell'ultimo comma dell'art. 8, alla stregua della quale gli effetti estintivi si determinavano in conseguenza non gi (come è oggi) della proposizione e dell'accoglimento della domanda, ma del completamento del servizio assunto conseguentemente — corrisponde all'intento di offrire all'interessato una via di recupero al sacro dovere di difesa della Patria (art. 52 della Costituzione), nelle diverse forme e modalità in cui esso può essere adempiuto. E, nella citata decisione, si è osservato che la proposizione della domanda già di per sé testimonia la maturata disponibilità ai doveri di solidarietà sociale, di cui quello di difesa della Patria è una specificazione.

Ciò mostra che il mancato prodursi degli effetti estintivi nel caso di specie sul quale il giudice rimettente è chiamato a decidere finirebbe per comportare l'omologazione di due situazioni radicalmente diverse, caratterizzate, l'una, dal segno dell'avvenuto recupero e, l'altra, dalla persistenza nel rifiuto. Un'omologazione insostenibile alla stregua del principio costituzionale di uguaglianza sotto il profilo formulabile nella regola: a situazioni diverse diverse discipline.

2.2. — Un'applicazione dell'art. 8 che, nel caso da decidere, escludesse gli effetti estintivi previsti dall'ultimo suo comma risulterebbe altresì lesiva del principio di uguaglianza sotto il contrario profilo del divieto di discipline diverse di situazioni analoghe.

A questo riguardo, deve confrontarsi la posizione di coloro che hanno commesso uno dei reati di rifiuto previsti dai due primi commi dell'art. 8 e si avvalgono della facoltà prevista dal quarto comma dello stesso articolo ma, in dipendenza del persistere o meno dell'idoneità al servizio, il Ministro possa, in un caso, pronunciarsi e accogliere la domanda e, nell'altro, invece non possa. In presenza della medesima condotta indirizzata all'adempimento del dovere di difesa della Patria, il soggetto interessato, nella prima eventualità, può e, nella seconda, non può giovare degli effetti estintivi indicati nell'ultimo comma dell'art. 8.

Il carattere manifestamente irragionevole di tale differenziazione risulta, oltre che dall'assenza di motivi riconducibili alla volontà o alla condotta dell'interessato, dalla natura della causa che, nella specie, impedisce la pronuncia del Ministro e il possibile accoglimento della domanda. Il congedo assoluto per inidoneità fisica «proscioglie da ogni obbligo di servizio militare» un soggetto il quale peraltro resterebbe sottoposto al regime di diritto penale previsto dall'art. 8, che, oltre e più che alla sanzione, mira al recupero all'adempimento di tale obbligo.

3. — Le considerazioni che precedono conducono pianamente a escludere che dall'applicazione dell'art. 8 possano legittimamente sortire le conseguenze paventate dal giudice rimettente, in ragione delle quali egli si è indotto a sollevare la presente questione di costituzionalità.

L'accoglimento di questa, tuttavia, presupporrebbe una condizione che, nella specie, non si verifica, cioè che le menzionate conseguenze applicative incostituzionali siano ascrivibili alla legge denunciata e che quindi, al fine di evitarle, sia necessario addivenire alla sua dichiarazione d'incostituzionalità.

Il giudice rimettente ritiene che il caso particolare sul quale è chiamato a decidere rientri nella portata dell'ultimo comma dell'art. 8. Su questa premessa infatti, considerato che l'accoglimento della domanda di servizio alternativo non c'è stato e di conseguenza, secondo la dizione della legge, non vi potrebbe essere estinzione del reato, egli si ritiene costretto, in assenza di una declaratoria d'illegittimità costituzionale che integri la norma impugnata con la previsione di una ulteriore causa estintiva, ad addivenire a una decisione di condanna dell'imputato.

Così, tuttavia, non è. Costituisce una forzatura del sistema legislativo il ritenere che la norma impugnata regoli il caso di specie che il giudice rimettente si trova a decidere, nel senso dell'inapplicabilità della causa estintiva. L'ultimo comma dell'art. 8 si inserisce come elemento finale in una disciplina che presuppone la perdurante inclusione del soggetto nel raggio dell'obbligazione militare e quindi l'esistenza del potere-dovere del Ministro di provvedere sulla domanda di adempimento di tale obbligazione tramite un servizio sostitutivo.

Quando invece, come nella specie, si determina una diversa situazione nella quale nessun provvedimento sulla domanda sia stato preso, per l'esclusione del soggetto dall'obbligo di prestazione del servizio militare o del servizio civile sostitutivo, si è fuori della portata dell'ultimo comma dell'art. 8. Ciò basta per escludere ch'esso possa essere dichiarato incostituzionale cos come, sulla base di una premessa interpretativa che, alla stregua dei rilievi che precedono, non può ritenersi giustificata, richiede il giudice rimettente. La fattispecie su cui egli è chiamato a pronunciarsi, infatti, non può dirsi trovare nella norma denunciata una regolamentazione incostituzionale: semplicemente non vi trova alcuna regolamentazione.

Spetta al giudice del caso concreto, attraverso l'esercizio pieno dei poteri di interpretazione della legge e del diritto — poteri che gli sono attribuiti non come facoltà ma come compito — risolvere conformemente alla Costituzione il problema che la rilevata lacuna normativa in ipotesi determina.

PER QUESTI MOTIVI

## LA CORTE COSTITUZIONALE

*Dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 8, settimo comma, della legge 15 dicembre 1972, n. 772 (Norme per il riconoscimento della obiezione di coscienza), come sostituito dall'art. 2 della legge 24 dicembre 1974, n. 695 (Modifiche agli articoli 2 e 8 della legge 15 dicembre 1972, n. 772, recante norme per il riconoscimento della obiezione di coscienza), sollevata, in riferimento all'art. 3 della Costituzione, dal tribunale militare di La Spezia, con l'ordinanza indicata in epigrafe.*

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 28 gennaio 1998.

*Il Presidente:* GRANATA

*Il redattore:* ZAGREBELSKY

*Il cancelliere:* DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 5 febbraio 1998.

*Il direttore della cancelleria:* DI PAOLA

N. 12

*Sentenza 28 gennaio-5 febbraio 1998***Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.****Tributi in genere - Imposta sul reddito delle persone fisiche (Irpef) - Imputazione parziale del reddito del marito alla moglie priva di redditi propri - Inadeguatezza della normativa (peraltro non avente efficacia retroattiva) relativa agli incrementi degli importi delle detrazioni per il coniuge a carico e dell'assegno al nucleo familiare - Lesione del principio di capacità contributiva - Inadeguatezza della riforma legislativa in materia - Discrezionalità del legislatore - Inammissibilità.****(D.P.R. 29 settembre 1973, n. 597; d.P.R. 29 settembre 1973, n. 597, art. 3; legge 28 dicembre 1995, n. 550, art. 3).  
(Cost., artt. 3, 24, 29, 31 e 53).**

## LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

*Presidente:* prof. Francesco GUIZZI;*Giudici:* prof. Cesare MIRABELLI, prof. Fernando SANTOSUOSSO, avv. Massimo VARI, dott. Cesare RUPERTO, dott. Riccardo CHIEPPA, prof. Gustavo ZAGREBELSKY, prof. Valerio ONIDA, prof. Carlo MEZZANOTTE, avv. Fernanda CONTRI, prof. Guido NEPPI MODONA, prof. Piero Alberto CAPOTOSTI, prof. Annibale MARINI;

ha pronunciato la seguente

## SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale degli artt. 3 del d.P.R. 29 settembre 1973, n. 597 (Istituzione e disciplina dell'imposta sul reddito delle persone fisiche) e 3 della legge 28 dicembre 1995, n. 550 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 1996)), promosso con ordinanza emessa il 22 febbraio 1996 dalla Commissione tributaria di primo grado di Genova sul ricorso proposto da Giancarlo Alberti ed altra contro l'Intendenza di finanza di Genova iscritta al n. 848 del registro ordinanze 1996 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 37, prima serie speciale, dell'anno 1996;

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

Udito nella camera di consiglio del 12 novembre 1997 il giudice relatore Fernando Santosuosso.

*Ritenuto in fatto*

1. — Nel giudizio promosso dai coniugi Giancarlo Alberti e Luisa Franceschini contro la rettifica, operata dall'Ufficio distrettuale delle imposte dirette di Chiavari, nei riguardi delle denunce dei redditi congiunte da loro presentate in riferimento agli anni 1981/1983 — con le quali si erano attribuiti la contitolarità del reddito del marito, dividendolo in parti uguali ed applicando a ciascuno l'aliquota corrispondente alla metà del reddito complessivo — la Commissione tributaria di primo grado di Genova, con una prima ordinanza emessa il 16 giugno 1994, sollevò questione di legittimità costituzionale del d.P.R. 29 settembre 1973, n. 597 (Istituzione e disciplina dell'imposta sul reddito delle persone fisiche) — ed in particolare dell'art. 3 «nella parte in cui non prevede che il reddito del marito venga imputato in parte anche alla moglie priva di redditi propri, al fine della imposizione tributaria, anziché essere attribuito al solo coniuge produttore del reddito stesso», in riferimento agli artt. 3, 29, 31 e 53 della Costituzione.

La questione fu dichiarata inammissibile con la sentenza n. 358 del 1995, in quanto questa Corte, pur riconoscendo che «l'attuale trattamento fiscale della famiglia penalizza i nuclei monoreddito e le famiglie numerose con componenti che non producono o svolgono lavoro casalingo», ha ritenuto che i rimedi per il necessario ristabilimento dell'equità fiscale in materia e la tutela della famiglia sotto questo aspetto non potevano essere apprestati dal giudice delle leggi mediante l'accoglimento della questione nei termini in cui era proposta.

Ora la Commissione tributaria, con ordinanza del 16 giugno 1994, solleva nuovamente la questione, ricomprendendovi non solo il d.P.R. 29 settembre 1973, n. 597 — e specificamente l'art. 3 — ma anche l'art. 3 della legge 28 dicembre 1995, n. 550 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 1996)), in riferimento, oltre che agli artt. 3, 29, 31 e 53 della Costituzione, anche all'art. 24.

Secondo il giudice rimettente:

a) i dubbi sollevati in dottrina circa le conseguenze delle sentenze della Corte che dichiarano l'inammissibilità della questione in quanto rientrante nella discrezionalità del legislatore (che comporterebbero «il pericolo di un grave sovvertimento dei valori costituzionali, di una iperprotezione dell'inerzia del legislatore e di una abdicazione della funzione della Corte costituzionale come giudice delle leggi») sono «argomenti nuovi nel caso specifico in quanto non sollevati nella precedente ordinanza di rimessione alla Corte, così che la questione, sotto questo nuovo profilo argomentativo, appare riproponibile»;

b) anche la normativa introdotta in materia con la legge n. 550 del 1995 al fine di rispondere al precedente monito della Corte appare illegittima, violando «i valori costituzionali della parità di trattamento, della equità fiscale e della tutela della famiglia»: da un lato, essendo «rivolta esclusivamente al futuro, lascia completamente prive di tutela proprio quelle situazioni — come quella del ricorrente — rispetto a cui è stato adito il giudice (e tale scelta appare anche contraria all'art. 24 della Costituzione, perché vanifica la tutela giurisdizionale dei diritti)»; dall'altro, la Corte, nella sentenza n. 358 del 1995, aveva indicato «la necessità costituzionale di modificazioni di una certa ampiezza, con implicita inadeguatezza, secondo i parametri costituzionali di cui la Corte è custode ed interprete, di soluzioni molto più limitate, quale è appunto quella adottata»;

c) una delle possibili modalità di intervento della Corte costituzionale, non suggerita precedentemente, è rappresentata da una sentenza «additiva di principio», cioè dalla dichiarazione di incostituzionalità accompagnata dalla fissazione di «un termine entro cui il legislatore debba (e non soltanto possa) intervenire».

2. — È intervenuto in giudizio il Presidente del Consiglio dei Ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, concludendo nel senso della manifesta inammissibilità o, in subordine, dell'infondatezza della questione.

Secondo la difesa erariale, con la sentenza n. 358 del 1995 la Corte aveva precisato che il ristabilimento dell'equità fiscale, pur necessario, non le competeva, spettando solo al legislatore, il quale è in realtà intervenuto, nei limiti consentiti dalle condizioni della finanza pubblica. «Ma è ovvio che il suo intervento non avrebbe potuto essere che per l'avvenire, giammai per il passato, in quanto un intervento correttivo anche per le situazioni pregresse non avrebbe potuto essere compensato adeguatamente nel giuoco degli equilibri finanziari. E la Corte, del resto, segnala al legislatore la necessità non già di ripristinare l'equilibrio anche per il passato, ma solo di non protrarre ulteriormente la sperequazione, evidentemente per il futuro».

### *Considerato in diritto*

1. — La Commissione tributaria di primo grado di Genova dubita della legittimità costituzionale: a) del d.P.R. 29 settembre 1973, n. 597 (recante «Istituzione e disciplina dell'imposta sul reddito delle persone fisiche», che è stato poi trasfuso nel testo unico delle imposte sui redditi, approvato con d.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917) — e specificamente dell'art. 3 — «nella parte in cui non prevede che il reddito del marito venga imputato in parte anche alla moglie priva di redditi propri, al fine della imposizione tributaria, anziché essere attribuito al solo coniuge produttore del reddito stesso», in riferimento agli artt. 3, 29, 31 e 53 della Costituzione; b) dell'art. 3 della legge 28 dicembre 1995, n. 550 [Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 1996)] — che ha elevato le detrazioni di imposta per il coniuge a carico ed ha aumentato l'importo dell'assegno per il nucleo familiare — in riferimento, oltre che ai parametri già indicati, anche all'art. 24 della Costituzione, poiché la norma, essendo «rivolta esclusivamente al futuro, lascia completamente prive di tutela proprio quelle situazioni — come quella del ricorrente — rispetto a cui è stato adito il giudice».

2. — La questione è inammissibile.

È infatti *ius receptum* che il giudice *a quo* non può rimettere una seconda volta alla Corte costituzionale la medesima questione nel corso dello stesso grado del giudizio pendente fra le stesse parti (nel caso in cui la Corte abbia emesso una pronuncia di carattere decisorio fondata su motivi non rimuovibili dal giudice *a quo*: cfr. ordinanza n. 536 del 1988 e sentenza n. 433 del 1995), salvo che essa non venga riformulata in termini nuovi, con riferimento cioè ad un quadro normativo ed argomentativo sostanzialmente diverso (cfr. sentenze n. 350 del 1987 e n. 257 del 1991); e ciò per evitare un *bis in idem* che si risolverebbe nella impugnazione della precedente decisione della Corte (cfr. ordinanze n. 197 del 1983 e n. 536 del 1988).

3. — Nella specie, in un giudizio tributario avverso la rettifica operata dall'Ufficio distrettuale delle imposte dirette di Chiavari nei confronti di denunce dei redditi relative agli anni 1981/1983, i coniugi Giancarlo Alberti e Luisa Franceschini avevano invocato l'applicazione del sistema del c.d. *splitting* vigente in alcuni Paesi occidentali. In proposito la Commissione tributaria di primo grado di Genova, con ordinanza del 16 giugno 1994, aveva già sollevato la questione di legittimità costituzionale dell'art. 3 del d.P.R. 29 settembre 1973, n. 597 «nella parte in cui non prevede che il reddito del marito venga imputato in parte alla moglie priva di redditi propri, al fine della imposizione tributaria, anziché essere attribuito al solo coniuge produttore del reddito stesso», in riferimento agli artt. 3, 29, 31 e 53 della Costituzione. Tale questione è stata dichiarata inammissibile dalla Corte con sentenza n. 358 del 1995.

Mentre appare evidente che nel caso attualmente in esame il giudizio *a quo* è il medesimo in ordine alle parti in causa ed al giudice rimettente, resta da stabilire se anche l'oggetto della presente questione sia in tutto identico a quello sul quale questa Corte ha deciso con la citata sentenza n. 358 del 1995.

4. — Sotto il profilo oggettivo la questione ora prospettata *sub a)* riproduce testualmente quella sollevata nel precedente giudizio.

Rispetto alla prima ordinanza di rimessione la Commissione tributaria di Genova ha cercato di allargarne i confini: ha, infatti, indicato *sub b)* un ulteriore parametro (l'art. 24 della Costituzione) ed una nuova norma (l'art. 3 della legge finanziaria per il 1996), denunciando inoltre l'asserita inadempienza del legislatore, che al precedente monito della Corte avrebbe dato una risposta del tutto inadeguata, per di più riferita soltanto al futuro.

Queste ulteriori indicazioni e doglianze non spostano, tuttavia, i termini e gli argomenti della questione precedentemente proposta.

Nella presente materia, questa Corte, fin dalla sentenza n. 179 del 1975, con cui ha dichiarato l'illegittimità costituzionale del cumulo dei redditi dei coniugi pur invitando più volte il legislatore ad evitare le sperequazioni, che dal sistema della tassazione separata di tali redditi potevano derivare «in danno della famiglia nella quale uno solo dei coniugi possieda reddito tassabile», e sottolineando poi che, a causa della perdurante mancanza di tali interventi, «l'attuale trattamento fiscale della famiglia penalizza i nuclei monoreddito e le famiglie numerose con componenti che non producono o svolgono lavoro casalingo» — ha sempre rilevato come esista al riguardo una pluralità di possibili rimedi, la cui scelta è rimessa alla discrezionalità del legislatore.

5. — D'altronde, relativamente al profilo normativo, la parte «nuova» della questione sollevata dalla Commissione tributaria ha per oggetto, come già rilevato, l'art. 3 della legge n. 550 del 1995 (legge finanziaria per il 1996), che non determina un'organica revisione della disciplina impugnata, ma, aumentando le detrazioni di imposta per il coniuge a carico e l'assegno per il nucleo familiare, riguarda pur sempre un aspetto del trattamento fiscale della famiglia. Il giudice *a quo* censura la norma non ritenendola adeguata a rispondere al monito della Corte, né intesa a tutelare le famiglie monoreddito; ed essendo rivolta al futuro, «lascia completamente prive di tutela proprio quelle situazioni — come quella dei ricorrenti — rispetto a cui è stato adito il giudice (e tale scelta appare anche contraria all'art. 24 della Costituzione, perché vanifica la tutela giurisdizionale dei diritti)».

Ora, se nel merito i predetti interventi possono apparire inadeguati, tanto che risultano essere allo studio del Governo specifiche misure a favore delle famiglie monoreddito, tuttavia, sul piano processuale, la questione non è diversa da quella precedente, rappresentandone una riformulazione «aggiornata» agli sviluppi intercorsi nel frattempo, sfornita di un contesto normativo e argomentativo sostanzialmente nuovo.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

*Dichiara inammissibile la questione di legittimità costituzionale del d.P.R. 29 settembre 1973, n. 597 (Istituzione e disciplina dell'imposta sul reddito delle persone fisiche) — ed in particolare dell'art. 3 — e dell'art. 3 della legge 28 dicembre 1995, n. 550 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 1996), sollevata, in riferimento agli artt. 3, 24, 29, 31 e 53 della Costituzione, dalla Commissione tributaria di primo grado di Genova con l'ordinanza indicata in epigrafe.*

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 28 gennaio 1998.

*Il Presidente:* GUIZZI

*Il redattore:* SANTOSUOSSO

*Il cancelliere:* DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 5 febbraio 1998.

*Il direttore della cancelleria:* DI PAOLA

98C0132

N. 13

*Sentenza 28 gennaio-5 febbraio 1998*

**Giudizio per conflitto di attribuzione fra Stato e regione.**

**Sanità pubblica - Attività libero-professionale, infra ed extramurale, del personale della dirigenza del Servizio sanitario nazionale - Norme emanate con decreto del Ministro della sanità - Presunta invasione di competenza di attribuzione regionale - *Ius superveniens*: d.-l. 20 giugno 1997, n. 175, convertito nella legge 7 agosto 1997, n. 272 e conseguente emanazione di nuovi decreti ministeriali sostitutivi di quello dal quale il presente conflitto ha preso avvio - Sopravvenuta carenza di lesività e di interesse - Improcedibilità.**

**(Decreto del Ministro della sanità 28 febbraio 1997).**

**(Cost., artt. 3, 5, 97, 117 e 118).**

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, dott. Riccardo CHIEPPA, prof. Gustavo ZAGREBELSKY, prof. Valerio ONIDA, prof. Carlo MEZZANOTTE, avv. Fernanda CONTRI, prof. Guido NEPPI MODONA, prof. Piero Alberto CAPOTOSTI, prof. Annibale MARINI;

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio promosso con ricorso della regione Lombardia, notificato il 7 maggio 1997, depositato in cancelleria il 22 successivo, per conflitto di attribuzione sorto a seguito del decreto del Ministro della sanità 28 febbraio 1997, recante «Attività libero-professionale e incompatibilità del personale della dirigenza sanitaria del Servizio sanitario nazionale», iscritto al n. 30 del registro conflitti 1997;

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

Udito nell'udienza pubblica del 25 novembre 1997 il giudice relatore Gustavo Zagrebelsky;

Uditi gli avvocati Giuseppe F. Ferrari e Beniamino Caravita di Toritto per la Regione Lombardia e l'avvocato dello Stato Oscar Fiumara per il Presidente del Consiglio dei Ministri.

### *Ritenuto in fatto*

1. — Con ricorso regolarmente notificato e depositato la regione Lombardia ha sollevato conflitto di attribuzione nei confronti dello Stato in riferimento al decreto del Ministro della sanità 28 febbraio 1997, recante «Attività libero-professionale e incompatibilità del personale della dirigenza sanitaria del Servizio sanitario nazionale», e in particolare agli artt. 1, 2, 3, 4, 5 e 11.

Secondo la ricorrente il decreto del Ministro della sanità sarebbe invasivo delle competenze regionali in quanto contiene una disciplina amplissima, dettagliata e penetrante di tutti i profili (economici, giuridici, procedurali e organizzativi) della libera professione, esorbitando pertanto dai limiti legislativamente fissati, in violazione degli artt. 3, 5, 97, 117 e 118 della Costituzione, con riferimento agli artt. 5, 6, 7, 15, 17, 18, 22, 47 e 55 della legge 23 dicembre 1978, n. 833, all'art. 35 del d.P.R. 20 dicembre 1979, n. 761, all'art. 4 del d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 502 e successive modificazioni, all'art. 17 della legge 23 agosto 1988, n. 400 all'art. 1, comma 14, della legge 23 dicembre 1996, n. 662, nonché al principio di legalità.

Inoltre, soltanto un atto di indirizzo e coordinamento, adottato dal Consiglio dei ministri ai sensi dell'art. 2, comma 3, della legge n. 400 del 1988 avrebbe potuto assicurare l'unitarietà e il coordinamento delle discipline; di qui la prospettata violazione degli artt. 5, 97, 117 e 118 della Costituzione, in relazione all'art. 2, comma 3, e all'art. 17, comma 4, della legge n. 400 del 1988, all'art. 4, comma 10, del decreto legislativo n. 502 del 1992, all'art. 1, commi 8, 10, 11 e 14 della legge n. 662 del 1996.

Il decreto ministeriale impugnato, pretendendo di disciplinare materie di competenza regionale, violerebbe poi gli artt. 5, 97, 117 e 118 della Costituzione, in relazione all'art. 17 della legge n. 400 del 1988 e al principio della separazione delle competenze fra fonti secondarie statali e fonti regionali, più volte ribadito dalla giurisprudenza costituzionale.

Lesivo delle competenze regionali sarebbe altresì il tentativo di creare un rapporto diretto tra il Ministero della sanità e i direttori generali delle unità sanitarie locali, ai quali è attribuita potestà regolamentare (art. 4) da esercitare anche al di fuori delle direttive regionali (se non siano date entro trenta giorni dall'entrata in vigore del decreto), in contrasto, oltre che con gli artt. 5, 97, 117 e 118 della Costituzione, con gli artt. 2 e 3 del decreto legislativo n. 502 del 1992 e con gli artt. 3, 7, 11, 53 e 55 della legge n. 833 del 1978.

Infine, l'art. 4, comma 2, lettera b), che consente al regolamento emanato dal direttore generale della unità sanitaria locale di individuare la struttura ospedaliera, pubblica o privata, con la quale effettuare convenzioni per permettere lo svolgimento di attività libero-professionale fuori sede, qualora sia impossibile assicurare tale svolgimento all'interno, e l'art. 11, sulla disciplina dei servizi ispettivi e di vigilanza, violerebbero le competenze regionali in materia di programmazione sanitaria, in contrasto con gli artt. 5, 117 e 118 della Costituzione, in relazione agli artt. 3, 11, 53 e 55 della legge n. 833 del 1978 e agli artt. 1, 2, 3 e 4 del decreto legislativo n. 502 del 1992.

2. — Nel giudizio di fronte alla Corte costituzionale si è costituito il Presidente del Consiglio dei Ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, sostenendo l'infondatezza delle censure.

3. — In prossimità dell'udienza la regione Lombardia ha depositato una memoria, chiedendo alla Corte di dichiarare la cessazione della materia del contendere, in quanto il tribunale amministrativo regionale del Lazio, con pronuncia confermata dal Consiglio di Stato, ha sospeso l'efficacia dell'atto impugnato e, a seguito del d.-l. 20 giugno 1997, n. 175, convertito nella legge 7 agosto 1997, n. 272, il Ministro della sanità ha adottato nuovi decreti in materia.

Anche l'Avvocatura dello Stato ha depositato una memoria: rilevato che il sopravvenuto d.-l. 20 giugno 1997, n. 175, ha operato una «legificazione» degli artt. 1, 2, 3 e 11 del decreto ministeriale impugnato e una «novazione» degli artt. 4 e 5 del medesimo decreto, e che sono stati adottati nuovi decreti ministeriali, conclude per l'inammissibilità sopravvenuta del ricorso per conflitto di attribuzione. La lamentata lesione della sfera di competenza regionale derivata dagli artt. 1, 2, 3 e 11 del decreto ministeriale infatti, sarebbe da ricondurre non al decreto, ma al successivo atto di normazione primaria, che avrebbe dovuto essere impugnato in via principale. Quanto alla lesione in ipotesi derivata dagli artt. 4 e 5 del d.m. 28 febbraio 1997, la caducazione della normativa secondaria operata dall'art. 4 del decreto-legge n. 175 del 1997 avrebbe determinato una sopravvenuta carenza di interesse.

*Considerato in diritto*

La regione Lombardia solleva conflitto di attribuzione nei confronti dello Stato, in relazione al decreto del Ministro della sanità del 28 febbraio 1997, recante disposizioni in tema di «Attività libero-professionale e incompatibilità del personale della dirigenza sanitaria del Servizio sanitario nazionale», con riguardo, in particolare, agli artt. 1, 2, 3, 4, 5 e 11. Ad avviso della ricorrente, essi si porrebbero in contrasto: con gli artt. 3, 5, 97, 117 e 118 della Costituzione; con gli artt. 3, 5, 6, 7, 11, 15, 17, 18, 22, 47, 53 e 55 della legge 23 dicembre 1978, n. 833; con l'art. 35 del d.P.R. 20 dicembre 1979, n. 761; con gli artt. 1, 2, 3 e 4 del d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 502; con gli artt. 2, comma 3, e 17 della legge 23 agosto 1988, n. 400, nonché con l'art. 1, commi 8, 10, 11 e 14, della legge 23 dicembre 1996, n. 662.

Nelle more del giudizio, è entrato in vigore il d.-l. 20 giugno 1997, n. 175, convertito nella legge 7 agosto 1997, n. 272, che ha, in parte, assunto in sé il contenuto dell'atto governativo impugnato e, per altra parte, ha previsto l'emanazione di nuovi decreti ministeriali. A seguito di tale normativa, il Ministro della sanità ha adottato due nuovi decreti in materia (entrambi in data 31 luglio 1997), sotto il titolo, rispettivamente, «Linee guida dell'organizzazione dell'attività libero-professionale intramuraria della dirigenza sanitaria del Servizio sanitario nazionale» e «Attività libero professionale e incompatibilità del personale della dirigenza sanitaria del S.S.N.», decreti sostitutivi di quello dal quale il presente conflitto ha preso avvio. L'efficacia di quest'ultimo, d'altro canto, era stata oggetto di sospensione a seguito dell'ordinanza del tribunale amministrativo regionale del Lazio (9 giugno 1997, n. 1626), l'appello contro la quale è stato poi respinto dal Consiglio di Stato (Sez. IV, ordinanza 2 luglio 1997, n. 1284). Con decreto ministeriale 11 giugno 1997, recante «Fissazione dei termini per l'attivazione dell'attività libero-professionale intramuraria», a seguito della pronuncia di sospensione, il termine per l'attuazione delle disposizioni del decreto ministeriale impugnato era stato, comunque, spostato al 30 giugno del 1997, oltre la data, quindi, dell'entrata in vigore del decreto-legge che ha ridisciplinato la materia.

Dalla predetta successione nel tempo degli atti menzionati, risulta che nessun effetto, prima della sua sospensione, l'atto impugnato in sede di conflitto ha prodotto nei confronti della regione ricorrente.

Alla stregua di quel che precede, conformemente a quanto le parti hanno, nella sostanza, concordemente riconosciuto — concludendo peraltro l'una per la cessazione della materia del contendere, l'altra per la sopravvenuta carenza di lesività degli atti alla base del conflitto ovvero per la sopravvenuta carenza di interesse —, non vi è motivo comunque di procedere oltre nel presente giudizio, poiché l'atto che la ricorrente ha assunto come lesivo delle proprie competenze non ha prodotto effetti né è più idoneo a produrli.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

*Dichiara improcedibile il conflitto di attribuzione promosso, con il ricorso indicato in epigrafe, dalla regione Lombardia nei confronti dello Stato, in relazione al decreto del Ministro della sanità del 28 febbraio 1997, recante disposizioni in tema di «Attività libero-professionale e incompatibilità del personale della dirigenza sanitaria del Servizio sanitario nazionale».*

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 28 gennaio 1998.

*Il Presidente:* GRANATA

*Il redattore:* ZAGREBELSKY

*Il cancelliere:* DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 5 febbraio 1998.

*Il direttore della cancelleria:* DI PAOLA

N. 14

Ordinanza 28 gennaio-5 febbraio 1998

**Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.**

**Reati contro la pubblica amministrazione - Abuso d'ufficio - Fatto commesso al fine di procurare a sé o ad altri ingiusto vantaggio patrimoniale - Asserita indeterminazione della fattispecie incriminatrice - Ipotizzata indebita ingerenza nella sfera di discrezionalità della pubblica amministrazione - *Ius superveniens*: legge 16 luglio 1997, n. 234 (modifica dell'art. 323 del c.p. e degli artt. 289, 416 e 555 del c.p.p.) - Esigenza di nuova valutazione in ordine alla rilevanza da parte del giudice remittente - Restituzione atti al giudice *a quo*.**

[Legge 16 luglio 1997, n. 234 (modifica dell'art. 323 del codice penale in materia di abuso d'ufficio e degli artt. 289, 416 e 555 del codice di procedura penale) il cui art. 1 ha sostituito interamente il testo dell'art. 323 del codice penale].

(Cost., art. 97, primo comma).

## 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, dott. Riccardo CHIEPPA, prof. Gustavo ZAGREBELSKY, prof. Valerio ONIDA, prof. Carlo MEZZANOTTE, avv. Fernanda CONTRI, prof. Guido NEPPI MODONA, prof. Piero Alberto CAPOTOSTI, prof. Annibale MARINI;

ha pronunciato la seguente

## ORDINANZA

nei giudizi di legittimità costituzionale dell'art. 323, secondo comma, del codice penale, promossi con due ordinanze emesse il 13 marzo ed il 26 giugno 1997 dal g.i.p. presso il tribunale di Piacenza, iscritte ai nn. 513 e 612 del registro ordinanze 1997 e pubblicate nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica nn. 36 e 39, prima serie speciale, dell'anno 1997;

Udito nella camera di consiglio del 14 gennaio 1998 il giudice relatore Valerio Onida;

Ritenuto che, con ordinanza emessa il 13 marzo 1997 (r.o. n. 513 del 1997), il giudice per le indagini preliminari presso il tribunale di Piacenza ha sollevato questione di legittimità costituzionale, in riferimento agli artt. 25, secondo comma, e 97, primo comma, della Costituzione, dell'art. 323, secondo comma, del codice penale (Abuso d'ufficio), come novellato dall'art. 13 della legge 26 aprile 1990, n. 86;

che, secondo il remittente, la disposizione sarebbe in contrasto con l'art. 25, secondo comma, della Costituzione, in quanto prevederebbe una fattispecie non tassativa e non sufficientemente determinata, dato il carattere generico, indeterminato e neutro della locuzione «abusa del suo ufficio», applicabile a qualsiasi vizio di tipo amministrativo; né la fattispecie acquisterebbe sufficiente determinatezza in forza della previsione del dolo specifico, la cui prova, nella interpretazione giurisprudenziale, verrebbe spesso tratta dalla mera illegittimità dell'atto e del comportamento;

che, sempre ad avviso del giudice *a quo*, la norma contrasterebbe altresì con l'art. 97, primo comma, della Costituzione, in quanto, per la sua insufficiente determinatezza, costituirebbe una facile chiave di accesso a disposizione del giudice penale per «penetrare nel territorio della p.a.» attraverso la semplice attivazione dei meccanismi processuali: onde essa consentirebbe «incursioni giudiziali» nella sfera di valutazione discrezionale dell'amministrazione, e genererebbe un clima non favorevole alla serenità delle attività amministrative, così compromettendo il buon andamento dell'amministrazione medesima;

che nel corso di un distinto giudizio la questione, in termini identici, è stata nuovamente sollevata dalla medesima autorità, con ordinanza emessa il 26 giugno 1997 (r.o. n. 612 del 1997);

Considerato che, data l'identità delle questioni, i giudizi vanno riuniti e decisi con unica pronunzia;

che dopo la proposizione delle questioni è sopravvenuta la legge 16 luglio 1997, n. 234 (Modifica dell'art. 323 del codice penale, in materia di abuso d'ufficio, e degli articoli 289, 416 e 555 del codice di procedura penale), il cui art. 1 ha sostituito interamente il testo dell'art. 323 del codice penale;

che la novella ha sensibilmente modificato la fattispecie del reato di abuso d'ufficio: in particolare sostituendo la descrizione della condotta del pubblico ufficiale o dell'incaricato di pubblico servizio, consistente nell'«abusare dell'ufficio», e accompagnata dal fine di procurare a sé o ad altri un ingiusto vantaggio, patrimoniale o non patrimoniale, o di arrecare ad altri un danno ingiusto, con l'espressione nello svolgimento delle funzioni o del servizio, in violazione di norme di legge o di regolamento, ovvero omettendo di astenersi in presenza di un interesse proprio o di un prossimo congiunto o negli altri casi prescritti, intenzionalmente procura a sé o ad altri un ingiusto vantaggio patrimoniale ovvero arreca ad altri un danno ingiusto;

che questa Corte, investita della medesima questione, sollevata prima della novella all'art. 323 del codice penale, con l'ordinanza n. 327 del 1997 ha disposto la restituzione degli atti ai giudici remittenti per un nuovo esame della rilevanza alla luce dello *jus superveniens*;

che analoga decisione va adottata nel caso in esame.

PER QUESTI MOTIVI

## LA CORTE COSTITUZIONALE

*Riuniti i giudizi, ordina la restituzione degli atti al giudice per le indagini preliminari presso il tribunale di Piacenza.*

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 28 gennaio 1998.

*Il Presidente:* GRANATA

*Il redattore:* ONIDA

*Il cancelliere:* DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 5 febbraio 1998.

*Il direttore della cancelleria:* DI PAOLA

98C0134

N. 15

*Ordinanza 28 gennaio-5 febbraio 1998*

**Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.**

**Previdenza e assistenza sociale - Pensioni I.N.P.S. - Rimborsi conseguenti alle sentenze della Corte costituzionale nn. 495/1993 e 240/1994 - Disposizioni relative alle modalità di pagamento delle somme maturate dagli aventi diritto - Estinzione dei giudizi pendenti alla data di entrata in vigore della normativa impugnata - Violazione del principio di copertura finanziaria - Difetto di rilevanza - Manifesta inammissibilità.**

(D.-L. 28 marzo 1996, n. 166, art. 1; legge 21 luglio 1965, n. 903, art. 22).

(Cost., art. 81).

## 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, dott. Riccardo CHIEPPA, prof. Gustavo ZAGREBELSKY, prof. Valerio ONIDA, prof. Carlo MEZZANOTTE, avv. Fernanda CONTRI, prof. Guido NEPPI MODONA, prof. Piero Alberto CAPOTOSTI, prof. Annibale MARINI;

ha pronunciato la seguente

### ORDINANZA

nei giudizi di legittimità costituzionale dell'art. 1 del d.-l. 28 marzo 1996, n. 166 (Norme in materia previdenziale), e dell'art. 22 della legge 21 luglio 1965, n. 903 (Avviamento della riforma e miglioramento dei trattamenti di pensione e della previdenza sociale), come modificato dalla sentenza n. 495 del 1993 della Corte costituzionale, pro-

mossi con n. 40 ordinanze emesse il 30 aprile (n. 8 ordinanze), il 7 (n. 4 ordinanze) ed il 15 maggio (n. 6 ordinanze), il 16 (n. 2 ordinanze) ed il 17 aprile 1996 (n. 20 ordinanze) dal pretore di Brescia, rispettivamente iscritte ai numeri dal 1021 al 1032, dal 1040 al 1045 e dal 1048 al 1069 del registro ordinanze 1996 e pubblicate nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica nn. 41 e 42, prima serie speciale, dell'anno 1996;

Visti gli atti di costituzione dell'I.N.P.S. nonché gli atti di intervento del Presidente del Consiglio dei Ministri;

Udito nella camera di consiglio del 14 gennaio 1998 il giudice relatore Cesare Ruperto;

Ritenuto che, nel corso di vari giudizi instaurati per ottenere la ricostruzione del trattamento pensionistico in base alla sentenza n. 495 del 1993 di questa Corte, il pretore di Brescia, con 36 ordinanze di identico contenuto emesse il 16, il 17 e il 30 aprile, il 7 e il 15 maggio 1996, ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 1 del d.-l. 28 marzo 1996, n. 166 (Norme in materia previdenziale);

che, secondo il rimettente, la norma censurata — sopravvenuta nelle more dei giudizi e contenente disposizioni relative alle modalità di pagamento delle somme maturate in favore degli aventi diritto in applicazione della citata sentenza di illegittimità costituzionale e della sentenza n. 240 del 1994 — si porrebbe in contrasto con l'art. 81, quarto comma, della Costituzione, per violazione dell'obbligo di copertura finanziaria relativamente agli anni 1999, 2000 e 2001, non potendosi ritenere, il *dénunciato vulnus* eliminato dalla previsione del meccanismo di estinzione del debito mediante l'assegnazione di titoli di Stato;

che, nel corso di analoghi giudizi, il pretore di Brescia, con 4 ordinanze emesse il 15 maggio 1996, oltre a riproporre identica questione di legittimità costituzionale dell'art. 1 del decreto-legge n. 166 del 1996, ha sollevato altresì questione di legittimità costituzionale dell'art. 22 della legge 21 luglio 1965, n. 903, come modificato dalla sentenza n. 495 del 1993 di questa Corte (in senso estensivo del diritto di integrazione al minimo) per violazione dell'art. 81 della Costituzione, non sottraendosi all'obbligo della copertura finanziaria neppure la norma «virtuale» creata dalla suddetta pronuncia di incostituzionalità;

che nei giudizi promossi con r.o. da n. 1021 a n. 1032 e da n. 1040 a n. 1045 del 1996 è intervenuto il Presidente del Consiglio dei Ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, concludendo per l'inammissibilità o per l'infondatezza delle sollevate questioni;

che, nei giudizi promossi con r.o. n. 1045 e n. 1048 del 1996, si è altresì costituito l'I.N.P.S., anch'esso deducendo l'inammissibilità o l'infondatezza delle questioni stesse;

Considerato che i giudizi possono essere riuniti e congiuntamente decisi, in quanto riguardanti analoghe questioni;

che il d.-l. 28 marzo 1996, n. 166 non è stato convertito e che la censurata normativa è stata reiterata dai dd.-ll. 27 maggio 1996, n. 295, 26 luglio 1996, n. 396, e 24 settembre 1996, n. 499, tutti decaduti;

che gli effetti della decretazione d'urgenza sono stati fatti salvi dall'art. 1, comma 6, della legge 28 novembre 1996, n. 608;

che l'art. 1, commi 181 e 184, della legge 23 dicembre 1996, n. 662, ha introdotto diversi criteri di copertura finanziaria della complessiva previsione di pagamento delle somme dovute agli interessati in applicazione delle sentenze della Corte costituzionale n. 495 del 1993 e n. 240 del 1994;

che peraltro nelle fattispecie riveste preliminare rilievo, in termini di sovraordinazione logico-processuale rispetto ad ogni possibile censura di incostituzionalità (v. sentenza n. 103 del 1995), la considerazione che tanto nella normativa decretale quanto in quella di legge (art. 1, comma 183, della legge n. 662 del 1996) viene sancito che i giudizi pendenti siano dichiarati estinti d'ufficio;

che la mancata censura di tale previsione, la quale trova immediata applicazione anche nei processi *a quibus* (come, tra l'altro, avverte lo stesso rimettente), rende irrilevanti tutte le sollevate questioni, che pertanto risultano manifestamente inammissibili (v. ordinanze n. 368 e n. 370 del 1997);

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

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

*Riuniti i giudizi, dichiara la manifesta inammissibilità delle questioni di legittimità costituzionale dell'art. 1 del d.-l. 28 marzo 1996, n. 166 (Norme in materia previdenziale), nonché dell'art. 22 della legge 21 luglio 1965, n. 903 (Avviamento della riforma e miglioramento dei trattamenti di pensione e della previdenza sociale) — come modificato dalla sentenza n. 495 del 1993 della Corte costituzionale — sollevate, in riferimento all'art. 81 della Costituzione, dal pretore di Brescia, con le ordinanze indicate in epigrafe.*

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 28 gennaio 1998.

*Il Presidente:* GRANATA

*Il redattore:* RUPERTO

*Il cancelliere:* DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 5 febbraio 1998.

*Il direttore della cancelleria:* DI PAOLA

98C0135

# ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 4

*Ricorso per conflitto di attribuzione depositato in cancelleria il 13 gennaio 1998  
(della regione Lombardia)*

**Responsabilità contabile e amministrativa - Delibere dell'Ufficio di presidenza del Consiglio regionale della Lombardia concernenti autorizzazioni per spese di missione all'estero di consiglieri e funzionari - Azione di responsabilità promossa dalla Corte dei conti nei confronti dell'ex presidente del Consiglio regionale e di altri componenti dell'ufficio di residenza per ritenuta mancanza di utilità dei viaggi autorizzati e per eccessivo ammontare delle spese - Lesione dell'autonomia regionale - Difetto assoluto di giurisdizione della magistratura contabile - Incidenza sul diritto dei consiglieri regionali all'insindacabilità dei voti dati e delle opinioni espresse nell'esercizio delle loro funzioni - Richiamo a numerose decisioni della Corte costituzionale, tra le quali la sentenza n. 289/1997.**

(Atto di citazione della procura regionale Corte dei conti - Lombardia del 7 novembre 1997).

(Cost., art. 5, quarto comma, 117, 118, 119, 121, 122 e 123; legge 22 maggio 1971, n. 339; legge 6 dicembre 1973, n. 853).

Ricorso per conflitto di attribuzione della regione Lombardia, in persona del presidente *pro-tempore* della Giunta, on. Roberto Formigoni, ai sensi delle delibere di Giunta n. 33273 del 12 dicembre 1997 e n. 33893 del 29 dicembre 1997, rappresentato e difeso dal prof. avv. Beniamino Caravita di Toritto, e presso il suo studio elettivamente domiciliato, in Roma, via Torquato Taramelli, 22, contro il Presidente del Consiglio dei Ministri, in persona del Presidente del Consiglio *pro-tempore*, per l'annullamento dell'atto di citazione della procura regionale per la Lombardia della Corte dei conti nei confronti di Francesco Zaccaria, Claudio Bonfanti, Roberto Vitali, Camillo Piazza, Antonio Savoia e Massimo Colombo, rispettivamente presidente del Consiglio regionale e componenti dell'Ufficio di presidenza nella V legislatura, per deliberazioni di spesa assunte negli anni dal 1992 al 1994, notificato alla regione Lombardia in data 7 novembre 1997.

## F A T T O

Con atto notificato il 7 novembre 1997, la procura regionale per la Lombardia della Corte dei conti ha promosso azione di responsabilità amministrativa nei confronti dell'ex presidente del Consiglio regionale della Lombardia, nonché di altri componenti dell'Ufficio di presidenza per deliberazioni di spesa assunte nel corso della quinta legislatura.

Si tratta delle delibere dell'Ufficio di presidenza del Consiglio regionale della Lombardia n. 623 del 30 settembre 1992, n. 389 del 2 giugno 1992, n. 690 del 4 novembre 1992, n. 833 del 13 ottobre 1994, n. 1028 del 13 dicembre 1994.

Tutte le citate delibere autorizzavano spese di missione all'estero di consiglieri e funzionari per un ammontare complessivo di circa L. 113.000.000.

Nel merito la procura regionale della Corte dei conti contesta essenzialmente che tali delibere non evidenziano «l'utilità» dei viaggi autorizzati, che non «si riscontrano relazioni dei partecipanti o atti dell'Amministrazione regionale che evidenzino l'utilità del viaggio», che mancano comunque «progetti, opere, atti, programmi» in cui risultino trasfuse le «cognizioni acquisite» e i «contatti commerciali e culturali avuti dai partecipanti» ai viaggi, e, infine, che le spese sostenute appaiono «eccessive». Si evidenzia infine che «evidente appare la mancata acquisizione di cognizioni tecniche o commerciali immediatamente utilizzabili presso la struttura di appartenenza o a favore di imprese operanti nella regione».

L'azione espletata dalla procura regionale della Corte dei conti costituisce un illegittimo sindacato della Magistratura contabile su attività dell'Ufficio di presidenza del Consiglio regionale della Lombardia, con conseguente grave pregiudizio dell'autonomia costituzionalmente garantita alla regione e ad i suoi organi, tra cui il Consiglio regionale, per le seguenti ragioni di

## DIRITTO

1. — Violazione e invasione della sfera di autonomia costituzionalmente garantita alla regione dagli artt. 122, comma 4, 5, 117, 118, 119, 121 e 123 della Costituzione in relazione alla legge 22 maggio 1971, n. 339, e alla legge 6 dicembre 1973, n. 853. Difetto assoluto di giurisdizione.

Posto che nessun dubbio sussiste, anche alla luce della pregressa, conforme, giurisprudenza costituzionale in materia, sulla ammissibilità del conflitto in questione in quanto diretto avverso un atto giurisdizionale (per tutte v. Corte cost., sent. 285 del 1990), l'atto impugnato lede l'autonomia costituzionalmente garantita alla regione, menomandone la sfera di attribuzioni, ponendosi in evidente contrasto con l'art. 122, comma 4, della Costituzione, nonché con il disposto degli artt. 5, 117, 118, 119, 121 e 123 della Costituzione, con la legge 22 maggio 1971, n. 339, recante «Approvazione dello statuto della regione Lombardia», e con la legge 6 dicembre 1973, n. 853, recante «Autonomia contabile e funzionale del Consigli regionali delle regioni a statuto ordinario».

Come apparirà evidente dal prosiegno delle considerazioni in diritto, l'errore della procura regionale è caduto «sui confini stessi della giurisdizione e non sul concreto esercizio di essa» (sempre Corte cost., sent. n. 285 del 1990).

Le regioni sono, infatti, soggetti pienamente autonomi con i soli limiti previsti dalla Costituzione, dalle leggi e dagli atti con forza di legge statali; nel coerente contesto della forma di stato della Repubblica e della forma di governo delle regioni, l'organo consiliare è dotato di autonomia contabile e funzionale non solo nell'ambito dei rapporti interorganici regionali, bensì, anche e a maggior ragione, nel contesto dei rapporti intersoggettivi con lo Stato.

Esorbita dai poteri della magistratura contabile, pertanto, sia la facoltà, generale, di ingerirsi nella autorganizzazione interna del Consiglio regionale, quanto quella, specifica, di sottoporre a sindacato di ragionevolezza o, più ancora, di opportunità la deliberazione di spese concernenti le esigenze funzionali del Consiglio medesimo.

Ciò si deduce, in primo luogo, dal fatto che l'art. 122, comma 4, della Costituzione sancisce espressamente e con chiarezza che i consiglieri regionali «non possono essere chiamati a rispondere delle opinioni espresse e dei voti dati nell'esercizio delle loro funzioni».

Va sottolineato in primo luogo che secondo la Corte costituzionale l'insindacabilità delle opinioni espresse e dei voti dati, prevista dall'art. 68, comma 1, e dall'art. 122, comma 4, della Costituzione comporta l'assenza (perpetua, non legata cioè alla singola legislatura) di qualsiasi responsabilità civile, penale amministrativa (v. da ultimo Corte cost., sent. n. 100/1986) per i voti e le opinioni espressi dal parlamentare o dal consigliere regionale nell'esercizio delle funzioni.

L'esclusione di ogni tipo di responsabilità giuridica è connaturata all'insindacabilità stessa, giacché questa è diretta a precludere l'indagine sul modo di esercizio della funzione e, in particolare, a precludere l'indagine sui motivi che hanno determinato la volontà dei componenti dell'assemblea: in questo modo viene garantita la libera esplicazione del mandato rappresentativo e, per questo tramite, la piena e totale libertà del processo di formazione della volontà politica dell'organo rappresentativo (in questo senso, Corte cost., sentenza n. 69/1985), preservando «da interferenze e condizionamenti esterni le determinazioni inerenti alla sfera di autonomia costituzionalmente riservata al Consiglio regionale» (Corte cost., sent. n. 70/1985). Questa è la *ratio* dell'insindacabilità, ed è proprio a tale *ratio* che va rapportata l'ampiezza della garanzia.

Non v'è dubbio, poi, che l'immunità riguardi non solo l'esercizio delle funzioni legislative da parte dei consiglieri, bensì anche quelle «di indirizzo politico, nonché quelle di controllo e di autoorganizzazione» (Corte cost., sentenza n. 70 del 1985): l'esercizio del mandato rappresentativo della comunità regionale lombarda richiede, ed impone, la libera determinazione delle modalità con cui i consiglieri regionali devono formare i propri convincimenti, anche in relazione a missioni di studio, di conoscenza, di rappresentanza.

Già con la sentenza n. 81 del 1975 questa ecc.ma Corte ebbe a formulare il canone interpretativo fondamentale della disposizione dell'art. 122, comma 4, della Costituzione, stabilendo che «la tutela privilegiata, appre-

stata... a favore dei consiglieri regionali, è connessa alla tutela delle più elevate funzioni di rappresentanza politica dell'organo in questione, e quindi alla funzione primaria di tipo legislativo, a quella di indirizzo politico, di controllo, e di autorganizzazione interna, a prescindere dal fatto che tali funzioni si esplicano in atti formalmente amministrativi».

Né viene qui in rilievo l'orientamento (v. sentenza n. 69 del 1985) — restrittivo e criticato — secondo cui dovrebbero considerarsi esclusi dalla citata gaurentigia i voti dati e gli atti compiuti nell'esercizio delle funzioni di amministrazione attiva devolute al Consiglio con legge regionale, in quanto non attinenti al nucleo caratterizzante delle funzioni attribuite al Consiglio direttamente dalla Costituzione e dalle leggi dello Stato.

La posizione più recente della Corte costituzionale, espressa nella sentenza n. 289 del 1997, conforta infatti quanto sin qui sostenuto.

Ha affermato, infatti, la Corte che «in definitiva, secondo quanto è dato evincere dai richiamati precedenti..., il criterio di delimitazione della insindacabilità dei consiglieri regionali sta nella fonte attributiva della funzione, e non nella forma degli atti, sì che risultano garantite sotto tale aspetto anche le funzioni che, benché di natura amministrativa, sono assegnate al Consiglio regionale in via immediata e diretta dalle leggi dello Stato, avendo tuttavia presente che l'immunità non è diretta ad assicurare una posizione di privilegio per i consiglieri regionali, ma si giustifica in quanto vale a preservare da interferenze e condizionamenti esterni le determinazioni inerenti alla sfera di autonomia propria dell'organo».

Non vi è dubbio alcuno che tra le funzioni coperte dalla suddescritta immunità vi siano senz'altro comprese quelle relative all'amministrazione e alla gestione dei fondi di bilancio intestati alla Presidenza del Consiglio regionale, peraltro in relazione — come nel caso in questione — ad attività legate strettamente all'esplicazione del mandato rappresentativo.

Ciò va pacificamente accolto, non foss'altro perché la sottrazione di questi atti al controllo dello Stato è riconosciuta dalla stessa legislazione statale di attuazione delle gaurentigie costituzionali dei consigli regionali. La legge 6 dicembre 1973, n. 953, infatti, all'art. 4, comma 3, ha escluso dal controllo previsto dall'art. 125 Cost., tra gli altri, specificamente gli atti relativi alle spese per le indennità di missione spettanti ai componenti del Consiglio regionale. La stessa pregressa giurisprudenza della Corte dei conti (v., in particolare, la decisione della sez. II, 27 ottobre 1987, n. 152) ha confermato tale orientamento che è stato di recente ribadito da questa Corte nella sentenza 18-30 luglio 1997, n. 289.

Con tale decisione la Corte, pronunciandosi in riferimento ad analoga fattispecie, ha affermato che il concorso a una delibera dell'Ufficio di presidenza del Consiglio regionale concernente la gestione dei fondi del bilancio previsti per le esigenze funzionali dei Consigli regionali «non è suscettibile di sindacato da parte del giudice contabile».

Non vi può essere dubbio, pertanto, che le deliberazioni collegiali dell'Ufficio di presidenza del Consiglio regionale concernenti l'autorizzazione alle spese di missione di alcuni consiglieri attengano senz'altro a quel nucleo essenziale delle funzioni consiliari da ritenersi assolutamente insindacabili ad eccezione che dalla stessa assemblea consiliare e nei casi stabiliti dalle norme dei regolamenti interni.

Trattasi, infatti, di funzioni e di gaurentigie previste direttamente dalla legislazione statale di attuazione della Costituzione in specifico riferimento alla necessità di assicurare l'autonomia contabile e funzionale dei Consigli regionali delle regioni a statuto ordinario.

L'esigenza di autonomia contabile e funzionale dei Consigli, organi legislativi e di massima rappresentanza politica delle regioni, si presenta, d'altronde, del tutto analoga alla corrispondente posizione del Parlamento, organo legislativo e di rappresentanza politica nazionale e questa ecc.ma Corte ha avuto già modo di affermare che né quelli (sentenza n. 143/1968) né questo (sentenza n. 129/1981) risultano soggetti al controllo della giurisdizione contabile della Corte dei conti.

2. — Ancora violazione degli artt. 5, 122 e 118 della Costituzione in relazione alla legge 6 dicembre 1973, n. 953. E ancora difetto assoluto di giurisdizione con conseguente violazione dell'autonomia costituzionalmente garantita alla regione.

Tutte le contestazioni della procura regionale della Corte dei conti involgono valutazioni di merito e non di legittimità.

Delle autorizzazioni di spesa deliberate dall'Ufficio di presidenza del Consiglio regionale per spese di missione all'estero viene contestata infatti «l'utilità». Ma è di palmare evidenza che un concetto già di per sé generico e relativo diventa chiaramente un parametro di merito con riferimento all'operato di un organo politico-rappresentativo!

Ogni valutazione circa il valore politico delle manifestazioni internazionali alle quali il Consiglio regionale, il più alto organo politico-rappresentativo della regione Lombardia, intende o meno partecipare, circa il livello della rappresentanza da inviare, circa il numero complessivo dei partecipanti e la necessaria durata della missione, non può che spettare al Consiglio medesimo in base a valutazioni di discrezionalità politica.

La richiesta della procura regionale della Corte dei conti si presenta, inoltre, in evidente contrasto e controtendenza coll'evoluzione dell'ordinamento in senso autonomistico. A seguito della recente legge 15 maggio 1997, n. 127, infatti, oramai nessun atto delle regioni può più essere sottoposto a controllo di merito (v. art. 17, trentaduesimo comma).

Quanto agli atti concernenti le spese del Consiglio regionale essi, sin dal 1973, sono stati sottratti ad ogni altro controllo sia di merito che di legittimità che non fossero quelli stabiliti dai regolamenti interni dei consigli medesimi.

L'atto di citazione in oggetto, nella pretesa di voler sottoporre ad una valutazione di utilità gli atti interni del consiglio regionale, si presenta, pertanto, come doppiamente lesivo dell'autonomia della regione Lombardia: della sua autonomia amministrativa, in generale, e, in particolare, dell'autonomia funzionale del suo massimo organo politico-rappresentativo.

#### ISTANZA DI SOSPENSIVA

L'iniziativa della procura regionale è fonte di gravi danni alla regione, giacché ingenera dubbi di legittimità sull'operato degli organi regionali: tali dubbi hanno effetti negativi non solo in ragione del discredito che in tal modo è riversato sulle istituzioni dell'autonomia, bensì anche perché possono avere effetti sulle procedure di spesa in corso, creando situazioni di confusione e non chiarezza sulla legittimità di decisioni di spesa.

Vi è inoltre il fondato rischio — incontestati essendo i fatti — che il giudizio introdotto dalla Procura della Corte dei conti prosegua e giunga a termine prima della conclusione del giudizio di merito dinnanzi alla Corte costituzionale.

Ciò ingenererebbe una gravissima situazione sotto il profilo istituzionale, giacché la regione dovrebbe adeguare i propri comportamenti ad una valutazione della Corte dei conti, da ritenersi alla luce della consolidata giurisprudenza costituzionale, illegittima ed *ultra vires*.

Sarebbe allora opportuno e si eviterebbero così gravi situazioni di confusione istituzionale e contabile procedere alla immediata sospensione dell'atto di citazione della procura della Corte dei conti regionale, in attesa della definitiva pronuncia di merito.

*P. Q. M.*

*La regione Lombardia, così come rappresentata e difesa, chiede a codesta ecc.ma Corte di dichiarare che non spetta allo Stato, e per esso alla procura regionale presso la sez. giurisdizionale per la Lombardia della Corte dei conti, il potere di citare in giudizio di responsabilità amministrativa i componenti pro-tempore dell'Ufficio di presidenza del Consiglio regionale della Lombardia, indicati in epigrafe, e di conseguenza chiede di annullare l'atto di citazione medesimo; previa sospensione dell'atto di citazione da rendersi in Camera di Consiglio, avendo udito il difensore della regione.*

Roma, addì 31 dicembre 1997

Prof avv. Beniamino CARAVITA DI TORITTO

N. 7

*Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 9 gennaio 1998*  
(del presidente della regione siciliana)

**Finanza pubblica - Disposizioni tributarie urgenti - Elevazione dell'aliquota IVA dal 19 al 20 per cento - Modifiche al regime IVA per le cessioni di contratti di sportivi professionisti e per il trasporto urbano - Trattamento tributario delle plusvalenze sulle cessioni di partecipazioni - Disposizioni in materia di sanzioni e interessi - Riserva allo Stato delle entrate derivanti da tali norme - Indeterminatezza circa il carattere di «novità» delle entrate stesse - Lesione dell'autonomia finanziaria della regione siciliana - Violazione del principio di leale cooperazione tra Stato e regioni - Richiamo alle sentenze della Corte costituzionale nn. 429/1996 e 61/1987.**

[D.-L. 29 settembre 1997, n. 328, art. 7, in relazione agli artt. 1, 2, lettere a), e b), 4, comma 1, e 6-bis, dello stesso decreto, convertito in legge 29 novembre 1997, n. 410].

(Statuto siciliano, art. 36; d.P.R. 26 luglio 1965, n. 1074, art. 2).

Ricorso del presidente della regione siciliana *pro-tempore* on.le prof. Giuseppe Provenzano autorizzato a ricorrere con deliberazione della Giunta regionale n. 458 del 22 dicembre 1997, rappresentato e difeso, sia congiuntamente che disgiuntamente, dall'avv. Francesco Castaldi e dall'avv. Francesco Torre ed elettivamente domiciliato nell'ufficio della regione in Roma, via Marghera, 36, giusta procura a margine del presente atto, contro il il Presidente del Consiglio dei Ministri *pro-tempore* domiciliato per la carica a Roma, presso gli uffici della Presidenza del Consiglio dei Ministri, Palazzo Chigi e difeso per legge dall'Avvocatura dello Stato, per la dichiarazione di incostituzionalità dell'art. 7 in relazione ai precedenti art. 1, 2, lett. a) e b), 4, primo comma, e 6-bis del d.-l. 29 settembre 1997, n. 328, convertito con legge 29 novembre 1997, n. 410, recante «Disposizioni tributarie urgenti», pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* n. 279 del 29 novembre 1997.

1.1. — L'art. 7 della legge impugnata riserva all'erario «le entrate derivanti dal presente decreto» per finalità di risanamento del bilancio statale e demanda ad un decreto del Ministro delle finanze, di concerto col Ministro del tesoro, del bilancio e della programmazione economica, l'emanazione, entro 90 giorni, delle modalità di attuazione del presente articolo.

La legge impugnata contiene diverse norme in materia tributaria che daranno luogo ad incrementi di entrate, che porteranno globalmente nelle casse dello Stato 1.500 miliardi di gettito aggiuntivo già nell'anno 1997 e 5.725 miliardi nell'anno 1998. Buona parte del nuovo gettito è garantito dall'art. 1 con il quale è stato operato un globale riordino delle aliquote I.V.A., che si riducono da quattro (4, 10, 16 e 19%) a tre: quella super ridotta del 4%, quella ridotta del 10% e quella ordinaria del 20%. Il maggior gettito è previsto per l'aumento dell'aliquota ordinaria, che passa al 20% e riguarda una serie di beni di grande consumo, quali ad es. la benzina, il metano per auto, materiali per l'edilizia, elettrodomestici e abbigliamento. Si riduce invece l'aliquota I.V.A. dal 19 al 10% su alcuni beni di prima necessità come lo zucchero.

Orbene dalla suindicata rimodulazione delle aliquote I.V.A., che porterà allo erario dello Stato gran parte degli incrementi di entrata suindicati, deriverà per la regione siciliana, invece, un decremento del gettito I.V.A. già a partire dall'anno in corso rispetto a quello conseguito negli anni precedenti. Invero, qualora codesta ecc.ma Corte non dovesse dichiarare fondata la presente impugnativa, tutti gli aumenti del gettito derivanti dall'aumento dell'aliquota ordinaria saranno devoluti all'erario statale, senza alcun vantaggio, come è ovvio, per quello regionale, che, di contro, subirà gli effetti negativi in termini di minore gettito in conseguenza della diminuzione dell'aliquota dal 19 al 10% sui beni di prima necessità.

L'art. 2, lett. a), che modifica l'art. 7, quarto comma, lett. d), del d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633, prevede la territorialità delle cessioni dei contratti di prestazione degli sportivi professionisti con il criterio del domicilio del committente.

L'art. 2, lett. b), che sostituisce il numero 14) del primo comma dell'art. 10 del decreto del Presidente della Repubblica n. 633/1972 riconosce, nell'ambito delle operazioni esenti da imposta, l'esenzione solo per le prestazioni di trasporto urbano effettuate con taxi o mezzi equivalenti.

L'art. 4, comma 1, che sostituisce il comma 3 dell'art. 3 del d.-l. 28 gennaio 1991, n. 27, convertito, con modificazioni, dalla legge 25 marzo 1991, n. 102, prevede l'aumento dal 7 al 14% della quota forfettaria per determinare la plusvalenza in caso di opzione per il regime non analitico per cessioni di partecipazioni non qualificate.

L'art. 6-bis prevede una sanatoria per le imprese sottoposte a procedure concorsuali. Le stesse invero potranno versare l'I.V.A., con modalità particolari, senza le sanzioni di cui all'art. 44 del decreto del Presidente della Repubblica n. 633/1972 e 92 del decreto del Presidente della Repubblica n. 602/1973 né gli interessi.

1.2. — Gli interventi disposti con le richiamate norme, pur essendo essenzialmente rivolti a procurare, in varie forme, maggiori entrate, non costituiscono, però, «nuove entrate tributarie», che è la condizione precisa che l'art. 2 del d.P.R. 26 luglio 1965, n. 1074, recante norme di attuazione dello statuto siciliano in materia finanziaria, pone alla facoltà dello Stato di riservarsi le entrate spettanti alla regione.

Invero, come è noto, secondo la giurisprudenza di codesta ecc.ma Corte, la «novità dell'entrata», che costituisce, appunto, «requisito indefettibile» per la devoluzione allo Stato delle entrate tributarie riscosse nell'ambito territoriale regionale, caratterizza «le imposte di nuova istituzione» o «le entrate derivanti da un incremento dell'importo delle aliquote di imposte preesistenti» (sentenza n. 429/1996).

Detto principio elaborato dalla Corte costituzionale trova esplicito recepimento nelle recenti norme di attuazione dello statuto speciale per il Trentino-Alto Adige in materia di finanza regionale e provinciale (d.lgs. 24 luglio 1996, n. 432), il cui art. 4, che sostituisce l'art. 1, comma 1, del d.lgs. 16 marzo 1992, n. 268, stabilisce, appunto, che può essere riservato allo Stato «il gettito derivante da maggiorazioni di aliquote o dall'istituzione di nuovi tributi... purché risulti temporalmente delimitato, nonché contabilizzato distintamente nel bilancio statale e quindi quantificabile».

Nel caso di specie, non trattandosi di nuovo tributo né di elevazione di aliquota di tributi esistenti, la devoluzione allo Stato dei maggiori proventi disposta dalle norme impugnate si appalesa illegittima.

Come osserva la Corte nella sentenza n. 61 del 1987 l'apposizione di «cautele» da parte dell'art. 2 del decreto del Presidente della Repubblica n. 1074/1965 (in specie la «novità dell'entrata») alla citata facoltà di riserva, del cui esercizio costituisce condizione, è volta «a rendere possibile il controllo politico sull'esatto e corretto esercizio della deroga» contenuta nel richiamato art. 2 della normativa di attuazione.

Detta cautela (novità del provento) costituisce pertanto essenziale garanzia di legittimità costituzionale della riserva operata dalle norme impugnate. Ma in queste ultime non v'è indicazione alcuna dei criteri per la selezione del provento nuovo da quello che nuovo non è, di guisa che è impedito alla regione e a codesta Corte in questa sede il controllo sull'esercizio della deroga.

Le norme impugnate invero si limitano a rinviare ad un successivo decreto interministeriale la indicazione dei predetti criteri selettivi, impedendo quel controllo sul corretto esercizio della deroga sul punto della novità del provento che, come detto, codesta Corte ha qualificato siccome statutaria cautela della regione siciliana. Vieni meno in tal guisa la prevedibilità delle decisioni che saranno adottate dagli organi ministeriali preposti all'applicazione delle norme impugnate con conseguente palese violazione del principio della certezza del diritto.

Il grado di tutela dell'autonomia finanziaria di cui è dotata statutariamente la regione siciliana risulta infatti direttamente proporzionale al grado di definizione della normativa. In altri termini, perché si abbia effettività di tutela occorre che le norme che afferiscono alla materia finanziaria siano sufficientemente precise e dettagliate, nonché ancorate a precisi indicatori quantitativi.

Per le suesposte ragioni le norme impugnate violano l'art. 36 dello statuto siciliano e l'art. 2 del d.P.R. 26 luglio 1965, n. 1074, recante norme di attuazione in materia finanziaria.

1.3. — Non può infine non rilevarsi ancora una volta il *vulnus* al principio di leale cooperazione da parte delle norme impugnate per non avere le stesse previsto nessuna forma di partecipazione e consultazione della regione siciliana nella determinazione dei maggiori proventi derivanti dagli interventi in parola.

A tal riguardo va osservato come in una materia «vitale» quale quella finanziaria, che costituisce uno dei cardini della speciale autonomia di cui è dotata statutariamente la regione, quest'ultima è totalmente ignorata sia a monte che a valle del complesso procedimento, legislativo e amministrativo, che, senza il correttivo intervento di codesta Corte, porterà ancora una volta all'incameramento in favore dell'erario statale di qualsivoglia aumento delle entrate tributarie riscosse in Sicilia. A monte, per non avere il Presidente del Consiglio invitato il presidente della regione al Consiglio dei Ministri in cui veniva discussa ed approvata la normativa finanziaria *de qua*, facendo venir meno il necessario coordinamento tra lo Stato e la regione cui è mirato l'art. 21, terzo comma, dello statuto; a valle, perché il Ministro competente provvederà in assoluta autonomia e senza alcuna interlocuzione regionale a determinare discrezionalmente il *quantum* dei maggiori proventi che affluiranno allo Stato con buona pace della speciale autonomia finanziaria della regione.

*P. Q. M.*

*Si chiede che l'ecc.ma Corte dichiari l'illegittimità costituzionale delle norme impugnate per contrasto con l'art. 36 dello Statuto siciliano e con le relative norme di attuazione in materia finanziaria.*

*Con riserva di ulteriori deduzioni.*

*Si depositano col presente atto:*

*1) autorizzazione a ricorrere (delibera Giunta regionale n. 458 del 22 dicembre 1997);*

*2) copia del d.-l. 29 settembre 1997, n. 328, nel testo coordinato con la legge di conversione 29 novembre 1997, n. 410, pubblicato nella stessa Gazzetta Ufficiale (n. 279 del 29 novembre 1997) in cui è pubblicata la legge di conversione.*

Palermo, addì 27 dicembre 1997

Avv. Francesco CASTALDI - avv. Francesco TORRE

98C0024

N. 32

*Ordinanza emessa il 22 ottobre 1997 dal tribunale di Pordenone  
nel procedimento penale a carico di Moras Luigi ed altri*

**Processo penale - Dibattimento - Esame di persone imputate in procedimento connesso - Esercizio della facoltà di non rispondere - Lettura dei verbali delle dichiarazioni rese nel corso delle indagini preliminari - Preclusione salvo l'accordo delle parti - Lamentata irripetibilità e non utilizzabilità di tali dichiarazioni per la decisione - Disparità di trattamento rispetto al regime previsto per altre fonti di prova irripetibili nella fase dibattimentale ma utilizzabili per la decisione (artt. 354, 431 e 512 del cod. proc. pen.) - Lesione dei principi di indipendenza del giudice e di obbligatorietà dell'azione penale.**

**Processo penale - Dibattimento - Valutazione delle prove - Nuova normativa - Disciplina transitoria - Lamentata sostanziale applicabilità della novella ai procedimenti in corso - Irragionevolezza.**

**Processo penale - Dibattimento - Valutazione delle prove - Nuova normativa - Disciplina transitoria - Esame di persone imputate in procedimento connesso - Esercizio della facoltà di non rispondere - Dichiarazioni rese nel corso delle indagini preliminari - Previsione di limiti alla valutazione come prove di tali dichiarazioni (attendibilità confermata da altri elementi di prova) - Irragionevole disparità di trattamento rispetto al regime previsto per altre fonti di prove - Lesione dei principi di indipendenza del giudice e di obbligatorietà dell'azione penale.**

**Processo penale - Dibattimento - Valutazione delle prove - Modifiche normative - Esame di persona imputata in procedimento connesso - Diversità di regime a seconda se tali persone siano state esaminate per la prima volta o meno successivamente all'entrata in vigore della novella - Incidenza sul diritto di difesa - Lesione dei principi di indipendenza del giudice e di obbligatorietà dell'azione penale.**

(C.P.P. 1998, art. 513, modificato dalla legge 7 agosto 1997, n. 267, art. 1; legge 7 agosto 1997, n. 267, art. 6, commi 2 e 5).

(Cost., artt. 2, 3, 24, 101 e 112).

IL TRIBUNALE

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

I. — Le premesse.

Nell'ambito del giudizio penale di primo grado n. 165/1995 r.g. a carico di Moras Luigi, Lo Bue Ettore, Lo Bue Francesco, Stabile Rocco, Bernardin Antonio e De Ben Steno, in accoglimento delle richieste istruttorie avanzate dal p.m. in data 25 novembre 1996, nel corso dell'udienza del 17 febbraio 1997 si procedeva all'esame di Roncali Lino, Giuanuario Gianfranco, Gianuario Raffaele, Zaghet Dario, Silot Walter e Amadori Pasqua, e ciò nelle forme di cui all'art. 210 c.p.p., essendo soggetti imputati in procedimento connesso per i quali si era proceduto separatamente.

Essendosi costoro avvalsi della facoltà di non rispondere, su richiesta del p.m. il Collegio disponeva l'acquisizione delle dichiarazioni precedentemente rese dai predetti a mente dell'art. 513 c.p.p. nel testo anteriormente vigente alla novella della legge 7 agosto 1997, n. 267.

L'esame delle suddette dichiarazioni evidenzia, allo stato, la sussistenza di chiamate in correità a carico di alcuni degli odierni imputati soprattutto da parte di Gianuario Gianfranco e, in misura minore, da parte di Gianuario Raffaele e Roncali Lino.

All'udienza del 13 ottobre 1997, in accoglimento dell'istanza del p.m., veniva disposto un nuovo esame di Roncali Lino e Gianuario Gianfranco ai sensi dell'art. 6, secondo comma, legge n. 267/1997, che veniva effettuato nel corso della medesima udienza, avvalendosi gli stessi ulteriormente della facoltà di non rispondere.

Premetteva all'incombente il Collegio, con ordinanza allegata al verbale di udienza, di ritenere l'acquisizione dei verbali delle dichiarazioni precedentemente rese dalle persone di cui sopra, disposta all'udienza del 17 febbraio 1997, formalità equipollente alla lettura per le stesse prevista dall'originaria formulazione dell'art. 513 c.p.p., essendo l'acquisizione finalizzata alla lettura dei verbali in questione (con ciò richiamandosi ai principi espressi sul punto dalla suprema Corte: cfr. Cass., sez. IV, 29 ottobre 1996, n. 10585; Cass., sez. I, 10 febbraio 1994, n. 1723), giustificandosi pertanto la rinnovazione dell'esame delle persone sopra indicate con il disposto della norma transitoria dell'art. 6, secondo comma, legge n. 267/1997 (che appunto presuppone l'avvenuta lettura delle dichiarazioni precedentemente rese).

Parimenti, veniva disposta la citazione per l'udienza odierna di Gianuario Raffaele, Amadori Pasqua, Zaghet Dario e Silot Walter, per rendere nuovo esame, nel corso della quale i predetti (ad eccezione della Amadori Pasqua, non comparsa per un impedimento) si avvalevano ulteriormente della facoltà di non rispondere.

Vale a questo punto precisare che, qualora si dovesse dissentire dall'orientamento espresso dal Collegio in ordine all'equipollenza tra l'acquisizione delle dichiarazioni precedentemente rese e la loro lettura prevista dall'art. 513 c.p.p. *ante* novella, la nuova audizione degli imputati in procedimento connesso sopra menzionati deve quantomeno essere ricondotta nell'ambito applicativo della formulazione dell'art. 513 c.p.p. nel testo attualmente vigente.

## II. — La rilevanza.

In tale contesto processuale, la rilevanza delle dedotte questioni di incostituzionalità è evidente sia in fatto sia in diritto: in fatto, perché le dichiarazioni di imputati di procedimento connesso, che si sono avvalsi della facoltà di non rispondere, afferiscono all'oggetto del processo, come è dato dimostrare sia da quanto sopra già evidenziato in ordine alle chiamate in correità sia dalle liste testimoniali richieste dal p.m. in data 12 marzo 1996 e 13 novembre 1996 (quest'ultima depositata a seguito del mutamento del Collegio per effetto della pronuncia da parte della Corte, costituzionale della sentenza n. 131 del 24 aprile 1996, con conseguente ricelebrazione *ab imo* del giudizio), autorizzate dal presidente ed ammesse dal collegio giudicante, nonché dall'esposizione introduttiva e dalle istanze istruttorie rassegnate dal p.m. all'udienza del 25 novembre 1996 (cfr. da pag. 31 a pag. 40 della trascrizione) con riferimento alla richiesta di audizione, tra gli altri, di coimputati nel medesimo procedimento che avevano chiesto l'applicazione della pena *ex art.* 444 c.p.p.; in diritto perché le norme delle quali si eccipisce l'incostituzionalità, l'art. 513 c.p.p. e l'art. 6 legge n. 267/1997, sono certamente applicabili al presente processo, che pende nel primo grado di giudizio.

## III. — La non manifesta infondatezza.

La comprensione dei profili di incostituzionalità oggetto di denuncia impone, preliminarmente, il richiamo di alcuni dei limiti posti al legislatore nella elaborazione di modelli processuali dal vigente assetto costituzionale, siccome individuati nel tempo dalla giurisprudenza della Consulta.

La stessa Corte costituzionale, infatti, ha segnalato che «[...] va premesso, sul piano metodologico, che la considerazione dell'ordinamento processuale italiano va condotta a prescindere da astratte modellistiche sulla base del tessuto normativo positivo, la cui interpretazione e comprensione non può che derivare da un'attenta lettura dei principi e criteri direttivi enunciati dalla legge delega e dei principi costituzionali di cui questa [...] richiede attuazione. Non va, cioè, dimenticato che il sistema processuale delineato nella legge delega ed attuato nel codice è affatto originale, dato che tende bensì ad attuare i caratteri del sistema accusatorio, ma secondo i criteri ed i principi direttivi specificati nelle direttive che seguono; e che, poiché la stessa norma detta ancor prima l'obbligo di attuare i principi della Costituzione, una adeguata considerazione dell'ordinamento effettivamente vigente non può prescindere dagli interventi correttivi che questa Corte si è trovata a dover apportare» (Corte cost., sentenza n. 111/1993).

Al riguardo, si osservi che i principi contenuti nella sentenza n. 254 del 1992 (con la quale è stata ritenuta l'incostituzionalità dell'originaria formulazione dell'art. 513 c.p.p., nella parte in cui non consentiva la lettura in sede dibattimentale delle dichiarazioni rese nella fase delle indagini preliminari da alcuna delle persone indicate da quell'articolo), ben lungi dal rappresentare un *novum* negli orientamenti della Corte costituzionale, costituiscono al contrario espressione di una costante giurisprudenza.

Ed invero il principio di non dispersione della prova ha, nella costante interpretazione del giudice delle leggi, significato costituzionale e trova fondamento negli artt. 2, 3 e 25, secondo comma, Cost., che in un sistema orientato dai principi di solidarietà, uguaglianza e legittimità impongono, quale fine primario ed ineludibile del processo penale, quello della ricerca della verità (cfr. Corte cost., sentenza n. 255/1992; cfr. in tal senso Corte cost., sentenze n. 179/1994, n. 111/1993, n. 24/1992, n. 258/1991).

In considerazione di ciò, la Corte ha invero affermato che «[...] l'oralità, assunta a principio ispiratore del nuovo sistema, non rappresenta nella disciplina del codice il veicolo esclusivo della formazione della prova in dibattimento; ciò perché — è appena il caso di ricordarlo — fine primario ed ineludibile del processo penale non può che rimanere quello della ricerca della verità (in armonia con i principi della Costituzione: come reso esplicito dall'art. 2, prima parte, e nella direttiva 73 della legge delega, tradottasi nella formulazione degli artt. 506 e 507; cfr. anche la sentenza n. 258/1991 di questa Corte), di guisa che in taluni casi in cui la prova non possa di fatto prodursi oralmente è dato rilievo, nei limiti ed alle condizioni di volta in volta indicate, ad atti formatasi prima ed al di fuori del dibattimento. [...] Il sistema accusatorio positivamente instaurato ha prescelto la dialettica del contraddittorio dibattimentale quale criterio maggiormente rispondente all'esigenza di ricerca della verità; ma accanto al principio della oralità è presente, nel nuovo sistema, il principio della non dispersione degli elementi di prova non compiutamente o non genuinamente acquisibili con il metodo orale» (cfr. Corte cost. sentenza n. 255/1992).

Del pari, il principio della obbligatorietà dell'azione penale, nella sua ineliminabile connessione con il principio di legalità, è incompatibile con «[...] norme di metodologia processuale che ostacolano in modo irragionevole il processo di accertamento del fatto storico necessario per pervenire ad una giusta decisione» (cfr. Corte cost., n. 111/1993).

In conclusione, deve escludersi che sia stato costituzionalizzato un modello processuale di tipo accusatorio puro — nel quale il processo penale sarebbe «una tecnica di soluzione tra conflitti nel cui ambito al giudice sarebbe assegnato un ruolo di garante dell'osservanza delle regole di una contesa tra parti contrapposte ed il giudizio avrebbe la funzione di non accertare i fatti reali, onde pervenire ad una decisione il più possibile aderente al risultato del diritto sostanziale, ma di attingere a quella sola verità processuale che sia possibile conseguire attraverso la logica dialettica del contraddittorio e nel rispetto di rigorose regole metodologiche e processuali coerenti al modello» —; inoltre, il principio della oralità del processo, nel vigente assetto costituzionale, è limitato da principi ad esso sovraordinati, e tra essi vi è certamente quello della conservazione delle prove.

Orbene, già siffatte considerazioni sarebbero sufficienti ad evidenziare la non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale prospettata.

Del resto, la possibilità di un contrasto tra le norme di cui alla legge n. 267/1997 e l'interpretazione delle norme costituzionali adottata dalla Corte costituzionale emerge con chiarezza dalla Relazione al disegno di legge e dai lavori preparatori: nella prolusione al disegno di legge n. 964, comunicato alla presidenza il 16 luglio 1996, si legge testualmente uno specifico riferimento alla sentenza n. 254/1992, nella quale, secondo gli autori, la Corte costituzionale «[...] ha visto, sbagliando, una irragionevolezza tra la disciplina prevista nel primo comma [dell'art. 513 vecchia formulazione] per le dichiarazioni dell'imputato e la disciplina prevista dal secondo comma per le dichiarazioni di persone imputate in procedimenti connessi e ha dichiarato l'illegittimità costituzionale del secondo comma dell'art. 513 c.p.p.» (cfr. Relazione al disegno di legge n. 964 relativo alla modifica delle disposizioni del codice di procedura penale in tema di valutazione delle prove, p. 3, comma 1, ultimo periodo, ultimo capoverso); nella trentatreesima seduta della Commissione giustizia del Senato, in data 9 ottobre 1996, si prospettava la possibilità di un nuovo intervento della Corte su qualsiasi soluzione tendente a tornare alla situazione di diritto antecedente alla sentenza della Consulta, possibilità a cui si obiettava che «[...] la più volte citata sentenza della Corte costituzionale sarebbe stata sopravvalutata poiché in quell'occasione il giudice della legittimità costituzionale ha erroneamente ravvisato una sperequazione tra la disciplina di cui al primo comma e quella di cui al secondo comma» (cfr. Lavori Parlamentari, resoconto della trentatreesima seduta).

E tuttavia, una più attenta analisi del contenuto delle norme e degli effetti che esse producono all'interno del sistema processuale vigente, impone di individuare ulteriori profili di incostituzionalità, che si traducono in reiterate violazioni degli artt. 3, 101, secondo comma, e 112 della Costituzione.

### III. A. — Le violazioni dell'art. 3 della Costituzione.

1.a. — La prospettazione delle censure d'incostituzionalità alle norme introdotte con la legge n. 267/1997 muove da alcune premesse in diritto poste dalla giurisprudenza della Corte costituzionale in relazione al concetto di atto irripetibile.

Al riguardo, la Consulta, nel respingere una questione di incostituzionalità, ha osservato come l'esercizio del diritto di astenersi dal rendere dichiarazioni costituisce una oggettiva e non prevedibile impossibilità di ripetizione dell'atto dichiarativo: trattasi della sentenza n. 179 del 1994, nella quale veniva analizzato il problema, non dissimile dal punto di vista strutturale da quello oggetto della presente questione, delle conseguenze giuridiche connesse all'esercizio, in sede dibattimentale, del diritto di astensione dei prossimi congiunti, dopo che costoro, in sede di indagini preliminari abbiano deciso di rendere dichiarazioni. La Corte costituzionale, al riguardo, ha precisato che «[...] verificandosi quest'ultima ipotesi, pur se in seguito all'esercizio di un diritto, si determina comunque quella oggettiva e non prevedibile impossibilità di ripetizione dell'atto dichiarativo che, ai sensi dell'art. 512 c.p.p., consente di dare lettura degli atti assunti anteriormente al dibattimento».

Orbene, se così è, se cioè l'esercizio del diritto di non rispondere costituisce un fatto oggettivo e non prevedibile, è evidente la irragionevole disparità di trattamento esistenze tra l'imputato raggiunto da fonti di prova acquisite nelle indagini preliminari in assenza di contraddittorio, irripetibili nella fase dibattimentale e pienamente utilizzabili per decidere — si pensi ai verbali degli atti irripetibili compiuti dalla polizia giudiziaria [cfr. art. 431, primo comma, lett. b) c.p.p.] quali gli accertamenti ed i rilievi sullo stato dei luoghi, delle cose o delle persone (art. 354, secondo e terzo comma, c.p.p.), verbali di arresto, perquisizione e sequestro, verbali degli atti irripetibili compiuti dal pubblico ministero [art. 431, lett., c), c.p.p.] — e l'imputato raggiunto da fonti di prova quali le dichiarazioni di imputato di procedimento connesso, irripetibili per l'esercizio da parte di quest'ultimo del diritto di non rispondere e non utilizzabili per la decisione.

1.b. — Similmente, analoga ed irragionevole disparità di trattamento si determina tra l'imputato raggiunto da dichiarazioni di imputato connesso, assunte in assenza di contraddittorio, irripetibili a' sensi dell'art. 512 c.p.p. ed utilizzabili per la decisione, e l'imputato raggiunto dalle dichiarazioni di imputato connesso, irripetibili per l'esercizio del diritto di non rispondere e non utilizzabili per la decisione (l'irragionevolezza si dimostra ancora più evidente ove si pensi che le dichiarazioni rese da un imputato connesso o collegato sono garantite dalla presenza del suo difensore e dalla presenza del p.m., o di una delega di costui alla p.g., cosa che non accade in tutti i casi dinanzi richiamati di irripetibilità degli atti).

1.c. — E siffatte censure assumono maggiore pregnanza con specifico riferimento alla norma transitoria, che sostanzialmente estende ai giudizi in corso la disciplina prevista dall'art. 513 c.p.p., giacché, nei procedimenti ai quali si applica l'art. 6 legge n. 267/1997, nel momento in cui sono stati assunti gli atti ed è stata esercitata l'azione penale non solo era imprevedibile il contenuto dell'esercizio del diritto di non rispondere ma era addirittura ragionevolmente prevedibile l'esistenza di un regime probatorio, quale quello all'epoca vigente, di piena utilizzazione, nei limiti valutativi dell'art. 192 c.p.p., delle dichiarazioni di imputati connessi.

2.a. — Ancora, avuto riguardo al parametro costituzionale dell'art. 3, una ulteriore censura si pone con esclusivo riferimento alla disciplina transitoria, nella parte in cui, disposta la citazione delle persone che si siano già avvalse della facoltà di non rispondere e ribadito da parte di costoro l'esercizio di tale facoltà, prevede che le dichiarazioni rese in sede di indagini preliminari possono essere utilizzate se riscontrate da altri elementi di prova, presenti nel processo, che non siano dichiarazioni rese alla p.g., al p.m. o al g.i.p. da parte di soggetti che si siano avvalsi della facoltà di non rispondere: orbene, anche sotto tale angolo di visuale si introduce una irragionevole disparità di trattamento tra l'imputato raggiunto da dichiarazioni di imputato connesso il cui contenuto sia riscontrato da fonti di prova irripetibili, anche aventi natura dichiarativa e provenienti da imputati connessi, per le quali non scatta il divieto previsto dalla norma transitoria, giacché lettura ne è data a' sensi dell'art. 512 c.p.p., formatesi in assenza di contraddittorio nella fase delle indagini preliminari; e l'imputato che sia raggiunto da dichiarazioni di imputato connesso riscontrate da altre dichiarazioni di imputati connessi, irripetibili per l'esercizio del diritto di non rispondere.

2.b. — Va quindi ulteriormente osservato che la norma transitoria di cui all'art. 6, secondo comma, legge n. 267/1997, dispone che il nuovo esame delle persone indicate dall'art. 513 c.p.p. sia subordinato alla richiesta di una delle parti processuali.

Qualora la summenzionata richiesta abbia luogo ed i coimputati si siano quindi ulteriormente avvalsi, nel corso del nuovo esame, della facoltà di non rispondere, l'art. 6, quinto comma, legge n. 267/1997, si preoccupa di segnalare la valenza probatoria da riservare alle dichiarazioni precedentemente rese dai predetti, disponendo che «[...] le dichiarazioni rese in precedenza possono essere valutate come prova dei fatti in esse affermati, solo se la loro attendibilità sia confermata da altri elementi di prova, non desunti da dichiarazioni rese al pubblico

ministero, alla polizia giudiziaria da questi delegata o al giudice nel corso delle indagini preliminari o dell'udienza preliminare, di cui sia stata data lettura ai sensi dell'art. 513 c.p.p. nel testo vigente prima dell'entrata in vigore della presente legge» (cfr. art. 6, quinto comma, ultima parte, legge n. 267/1997).

Va quindi rilevato che il precetto risultante dalla nuova formulazione dell'art. 513, secondo comma, c.p.p., siccome modificato dall'art. 1 legge n. 267/1997, risulta applicabile ai procedimenti penali in corso nei confronti delle persone indicate dall'art. 210 c.p.p. che siano state esaminate per la prima volta successivamente all'entrata in vigore della legge n. 267/1997, trattandosi di norma processuale: cfr. artt. 2 c.p. ed 11 disp. sulla legge in generale.

Ora, la disciplina dettata dall'art. 513, secondo comma, c.p.p., se da un lato subordina l'utilizzabilità delle dichiarazioni precedentemente rese dalle persone indicate dall'art. 210 c.p.p. — che nel corso dell'esame si siano avvalse della facoltà di non rispondere —, all'accordo delle parti, dall'altro lato induce l'applicazione della norma generale di cui all'art. 192, terzo comma, c.p.p. per quanto attiene alla valutazione probatoria delle dichiarazioni medesime.

Stima il Collegio che i canoni di giudizio di cui all'art. 6, quinto comma, ultima parte, legge n. 267/1997 siano indubbiamente più restrittivi di quelli dettati dall'art. 192, terzo comma, c.p.p.: nel mentre, infatti, questi consentono al giudice di valutare come prove le dichiarazioni rese dalle persone indicate dall'art. 210 c.p.p. la cui attendibilità si deduca da elementi probatori di riscontro — intrinseci ed estrinseci, secondo quanto più volte affermato dalla giurisprudenza della suprema Corte: cfr. Cass. pen., ss.uu. 22 febbraio 1993, n. 1653 — anche desunti da dichiarazioni rese dal medesimo dichiarante o da altro soggetto al pubblico ministero, alla polizia giudiziaria da questi delegata o al giudice nel corso delle indagini preliminari o dell'udienza preliminare, di cui sia stata data lettura ai sensi dell'art. 513 c.p.p. nel testo vigente prima dell'entrata in vigore della legge in commento; quelli, al contrario, escludono espressamente la facoltà del giudice di attingere elementi di riscontro, intrinseci ed estrinseci, alle dichiarazioni in commento desumendoli da quanto affermato dal medesimo dichiarante o da altro soggetto al pubblico ministero, alla polizia giudiziaria da questi delegata o al giudice nel corso delle indagini preliminari o dell'udienza preliminare, di cui sia stata data lettura ai sensi dell'art. 513 c.p.p. nel testo vigente prima dell'entrata in vigore della legge in commento.

Ne consegue che, nell'ipotesi processuale sin qui indagata, le dichiarazioni precedentemente rese dalle persone di cui all'art. 210 c.p.p. nei cui confronti sia stata disposto un nuovo esame a mente dell'art. 6, secondo comma, legge n. 267/1997, sono soggette a canoni valutativi più restrittivi rispetto a quelli di cui all'art. 192, terzo comma, c.p.p., riservati al giudizio delle dichiarazioni precedentemente rese dalle persone indicate dall'art. 210 c.p.p. che siano state sottoposte per la prima volta ad esame successivamente all'entrata in vigore della legge n. 267/1997 e si siano avvalse della facoltà di non rispondere, pur venendo i soggetti esaminati nell'ambito del medesimo giudizio penale in corso.

Ritiene il Collegio che il sistema sin qui ricostruito si ponga in irriducibile contrasto con l'art. 3 della Costituzione, a motivo dell'irragionevole disparità di trattamento tra le dichiarazioni rese, nel medesimo giudizio penale in corso, da persona indicata dall'art. 210 c.p.p. per la quale sia stato disposto un nuovo esame a mente dell'art. 6, secondo comma, legge n. 267/1997, nel corso del quale si sia ulteriormente avvalsa della facoltà di non rispondere, rispetto a quelle rese nell'ambito del medesimo giudizio penale da persona indicata dall'art. 210 c.p.p. della quale sia stato disposto l'esame per la prima volta successivamente all'entrata in vigore della legge in commento, poiché situazioni analoghe, verificatisi nel medesimo contesto processuale, ricevono trattamenti irrazionalmente diversi, con pregiudizio della posizione delle parti per quel che concerne non già l'acquisizione delle prove, quanto piuttosto la loro valutazione, ciò ponendo in insanabile antinomia l'art. 6, quinto comma, legge n. 267/1997 con l'art. 1 legge n. 267/1997 e conseguentemente verificandosi contrasto con gli artt. 3, 24, primo e secondo comma, 111 e 112 della Costituzione.

La sollevata questione di legittimità costituzionale risulta ulteriormente rilevante ai fini della decisione del presente giudizio, né appare manifestamente infondata, ove si osservi che la diversa valenza probatoria riservata dall'art. 6, quinto comma, ultima parte, legge n. 267/1997 e dall'art. 1 legge n. 267/1997 alle dichiarazioni rese da persona indicata dall'art. 210 c.p.p., è eventualmente idonea a provocare e condizionare i poteri collegiali di integrazione probatoria di cui all'art. 506, primo comma, c.p.p., nonché quelli di istruzione suppletiva di cui all'art. 507 c.p.p.

2.c. — Censure di natura analoga a quelle precedentemente esposte e da aversi qui per integralmente trascritte, stima il Collegio di rassegnare in ordine alla norma di cui all'art. 6, quinto comma, legge n. 267/1997 con riferimento alla disposizione di cui all'art. 513, primo comma, c.p.p.: va infatti rilevato che il riferimento legislativo alle «[...] persone indicate dall'art. 513 del codice di procedura penale» operato dall'art. 6, quinto comma, legge n. 267/1997, nella parte in cui si richiama ai precedenti commi, inerisce sia alle persone indicate dall'art. 210

c.p.p. — e della valutazione delle cui dichiarazioni si è sopra indagato —, sia ai coimputati nei cui confronti l'ipotesi processuale della separazione del procedimento non sia stata adottata, verificandosi per costoro la contigenza del cd. *simultaneus processus*, dovendosi riprodurre in relazione alla diversa valutazione delle dichiarazioni rese dai coimputati non separati che si siano avvalsi della facoltà di non rispondere anteriormente o posteriormente all'entrata in vigore della legge in parola, — ad esse riservata, rispettivamente, dagli artt. 6, quinto comma, legge n. 267/1997 e 192, terzo comma, c.p.p. — le doglianze sopra evidenziate.

3. — Infine, ulteriore ed irragionevole disparità di trattamento ha tra l'ipotesi in cui un soggetto sia raggiunto da dichiarazioni di imputato connesso che ritratti o che decida di rispondere selettivamente alle domande e l'imputato raggiunto da dichiarazioni rese da imputati connessi che si avvalgono della facoltà di non rispondere: nel primo caso, infatti, a seguito delle contestazioni saranno pienamente utilizzabili ai fini del decidere le dichiarazioni rese in assenza di contraddittorio in sede di indagini preliminari.

### III. B. — Le violazioni dell'art. 101 della Costituzione.

L'esposizione delle violazioni dell'art. 101, secondo comma, della Costituzione generate dalla introduzione della nuova formulazione dell'art. 513 c.p.p. e della norma transitoria di cui all'art. 6 legge n. 267/1997, deve necessariamente essere preceduta da un'analisi della giurisprudenza della Consulta in ordine al rapporto esistente tra l'integrale disponibilità della prova in capo alle parti ed il principio della soggezione del giudice soltanto alla legge.

Al riguardo, la Corte costituzionale ha osservato come un principio dispositivo non può dirsi neppure «[...] esistente sul piano probatorio, perché ciò significherebbe rendere disponibile, indirettamente, la *res iudicanda*» (cfr. Corte cost., sentenza n. 111/1993).

In particolare, la Consulta ha affermato che il potere di decisione del giudice del merito della causa non può essere condizionato dall'esercizio meramente discrezionale di un potere delle parti e dalle scelte di carattere processuale, in ipotesi anche immotivate, di costoro (cfr. Corte cost., sentenza n. 92/1992).

Orbene, se l'indisponibilità dell'oggetto del processo penale si traduce in una indisponibilità della prova per le parti; se il potere del giudice di decidere non può essere condizionato nel merito da scelte processuali delle parti, *a fortiori* il potere del giudice di decidere non può essere condizionato, nel merito, dal verificarsi di una condizione meramente potestativa, costituita dall'esercizio del diritto di non rispondere, rimessa alla volontà di un soggetto che nel processo non assume neppure la veste di parte: ed è appena il caso di osservare come il far dipendere l'esito di un processo dall'esercizio di un diritto siffatto esponga il titolare di questo diritto a pressioni, ricatti, blandizie di varia natura, che in ultima analisi finirebbero per essere la ragione vera di una sentenza di assoluzione o di condanna.

Sempre sulla base di tali principi, deve ritenersi l'incostituzionalità delle disposizioni, contenute nelle norme richiamate, che subordinano al consenso di entrambe le parti l'utilizzazione delle dichiarazioni rese da una delle persone indicate dall'art. 210 c.p.p..

Al riguardo, è appena il caso di osservare la difficoltà di tradurre, nel processo penale, astratti schemi di parità delle parti: sul punto, la Corte costituzionale ha avuto modo di precisare che «[...] mette conto anzitutto notare che la stessa caratterizzazione del processo penale come processo di parti, nella misura in cui evoca lo schema di una contesa tra parti contrapposte operanti sul medesimo piano, non può non considerare che il pubblico ministero è un magistrato indipendente appartenente all'ordine giudiziario, che non fa valere interessi particolari ma che agisce esclusivamente a tutela dell'interesse generale dell'osservanza della legge» (cfr. Corte cost., sentenza n. 111/1993).

### III.C. — Le violazioni dell'art. 112 della Costituzione.

La disciplina introdotta dalla legge n. 267/1997, con riferimento sia alla nuova formulazione dell'art. 513 c.p.p. sia alla normativa transitoria, è certamente idonea a violare, e sotto più profili, il principio di obbligatorietà dell'azione penale.

Per comprendere il grado di tali violazioni, anche in questo caso, è opportuno richiamare la costante giurisprudenza della Corte costituzionale sul punto.

La premessa fondamentale da cui muove il *corpus* giurisprudenziale della Consulta in materia di obbligatorietà dell'azione penale è che esso esprime, in connessione con il principio di legalità, l'indisponibilità della tutela giurisdizionale assicurata dal processo penale (cfr. Corte cost., sentenza n. 111/1993: «[...] è, per la verità, incontrovertibile che sarebbe contrario ai principi costituzionali di legalità e di obbligatorietà dell'azione concepire come disponibile la tutela giurisdizionale assicurata dal processo penale. Ciò, invero, significherebbe, da un lato, recidere il legame strutturale e funzionale tra lo strumento processuale e l'interesse sostanziale pubblico alla repres-

sione dei fatti criminosi che quei principi intendono garantire; dall'altro contraddire all'esigenza, ad essi correlata, che la responsabilità penale sia riconosciuta per i fatti realmente commessi»; in tale sentenza la Corte richiama altri suoi provvedimenti allineati sugli stessi principi, quali la sentenza n. 92/1992 e la sentenza n. 56/1993).

Da tale assunto, la Consulta fa discendere l'inesistenza di un principio integralmente dispositivo sul piano probatorio, perché ciò significherebbe rendere disponibile, indirettamente, la stessa *res iudicanda* (cfr. Corte cost., n. 111/1993: «[...] il metodo dialogico di formazione della prova è stato, invero, prescelto come metodo di conoscenza dei fatti ritenuto maggiormente idoneo al loro per quanto possibile pieno accertamento, e non come strumento per far programmaticamente prevalere una verità formale risultante dal mero confronto dialettico tra le parti sulla verità reale: altrimenti, ne sarebbe risultata tradita la funzione conoscitiva del processo, che discende dal principio di legalità e da quel suo particolare aspetto costituito dal principio di obbligatorietà dell'azione penale»).

Orbene, se il principio di obbligatorietà dell'azione penale, nel suo ineliminabile nesso con il principio di legalità, preclude la possibilità di una prova nella assoluta disponibilità delle parti, *a fortiori* è costituzionalmente illegittima una norma che rimetta ad una condizione meramente potestativa, costituita dalla volontà di un soggetto che non è neppure parte nel processo, l'utilizzabilità di una prova ai fini del decidere.

E tale censura di incostituzionalità diviene ancora più pregnante se la si considera in riferimento alla norma transitoria, in conseguenza della quale ad azione penale già esercitata, la mera ed intollerabile volontà di un soggetto esterno al processo determina le sorti della medesima, con ulteriore *vulnus* del principio di obbligatorietà dell'azione penale nella sua connessione con il *favor actionis* di cui all'art. 24 della Costituzione (sui nessi tra obbligatorietà dell'azione penale e *favor actionis*: cfr. Corte cost., sentenza n. 478/1993, dove esplicitamente si afferma «[...] il principio di obbligatorietà dell'azione penale esige, quindi, che nulla venga sottratto al controllo di legalità effettuato dal giudice: in esso è insito, perciò, quello che in dottrina viene definito *favor actionis*, nello stesso senso, cfr. Corte cost., sentenza n. 88/1991; negli stessi lavori parlamentari, peraltro, era stata rappresentata la possibilità di una lesione, derivante dalla disciplina transitoria, al diritto di azione di cui all'art. 24 della Costituzione, poiché al pubblico ministero sarebbe sottratta l'aspettativa di una prova sulla quale aveva fatto affidamento nella previgente disciplina: cfr. lavori parlamentari, II commissione, 121<sup>a</sup> seduta del 17 aprile 1997, resoconto pag. 29, Il capoverso).

Ulteriore profilo di violazione dell'art. 112 della Costituzione si trae dalla considerazione di esso in relazione ai principi di cui agli artt. 2 e 3 della Costituzione. Al riguardo, la Consulta ha rilevato che «ad un ordinamento costituzionale che sancisce il principio di obbligatorietà dell'azione penale, ma è prima di tutto improntato alla tutela dei diritti inviolabili dell'uomo ed al principio di uguaglianza di fronte alla legge, non sono consone norme di metodologia processuale che ostacolano in modo irragionevole il processo di accertamento del fatto storico necessario per pervenire ad una giusta decisione».

E certamente le previsioni di cui alle norme oggetto di censura costituzionale si pongono come limite irragionevole al processo di accertamento della realtà, poiché conferiscono ad un soggetto terzo, che ha già esercitato i suoi diritti di imputato o di indagato rendendo dichiarazioni con valenza accusatoria, un potere incontrollabile di determinare le sorti di un processo.

*P. Q. M.*

*Visti gli artt. 23 e seguenti della legge 11 marzo 1953, n. 87;*

*Ritenuta la rilevanza e la non manifesta infondatezza delle questioni di legittimità costituzionale dell'art. 513 c.p.p., come modificato dall'art. 1 della legge 7 agosto 1997, n. 267, nonché dell'art. 6, secondo e quinto comma, della medesima legge n. 267/1997, in relazione agli artt. 2, 3, 24, 101, 112 della Costituzione, nelle parti e per i profili di cui in motivazione;*

*Sospende il presente procedimento;*

*Manda alla cancelleria per la notificazione della presente ordinanza alla Presidenza del Consiglio dei Ministri e per le comunicazioni al Presidente della Camera dei deputati ed al Presidente del Senato della Repubblica;*

*Dispone la trasmissione degli atti del procedimento e della presente ordinanza alla Corte costituzionale;*

*Alla cancelleria per gli incumbenti.*

Pordenone, addì 22 ottobre 1997

*Il presidente: PERGOLA*

N. 33

*Ordinanza emessa il 21 ottobre 1997 dal Consiglio della magistratura militare  
nel procedimento disciplinare nei confronti di Roberti Benedetto Manlio*

**Consiglio della magistratura militare - Procedimento disciplinare - Dedotta omessa previsione di apposita sezione disciplinare - Mancata previsione, altresì, al fine di assicurare l'invariabilità numerica del collegio, di possibilità di nomina dei componenti supplenti in caso di impedimento, astensione o ricusazione - Disparità di trattamento rispetto a quanto previsto per il Consiglio superiore della magistratura (art. 4, legge 24 marzo 1958, n. 195) - Lesione del principio del giudice naturale precostituito per legge.**

**(Legge 30 dicembre 1988, n. 561, art. 1, commi 3 e 4).**

**(Cost., artt. 3 e 25, primo comma).**

IL CONSIGLIO DELLA MAGISTRATURA MILITARE

Ha emesso la seguente ordinanza nel procedimento disciplinare n. 5/1997 nei confronti del dott. Benedetto Manlio Roberti, in atto giudice per le indagini preliminari presso il tribunale militare di Torino.

La difesa del dott. Benedetto Manlio Roberti ha sollevato preliminarmente questioni di legittimità costituzionale dell'art. 1, commi terzo e quarto, legge 30 dicembre 1988, n. 561, per contrasto con gli artt. 3, primo comma e 25, primo comma della Costituzione, nelle parti in cui:

non escludono dalle deliberazioni disciplinari il presidente della Corte di cassazione e limitano l'esclusione della partecipazione del procuratore generale militare al solo momento deliberativo, senza estenderla alla fase degli atti preliminari al dibattimento;

stabiliscono che, anche per le decisioni sulla responsabilità disciplinare dei magistrati militari, il Consiglio deliberi a maggioranza con la presenza necessaria e sufficiente di almeno sei componenti (di cui tre elettivi) e con la prevalenza in caso di parità di voti, del voto del presidente.

La difesa, nell'articolare le proprie argomentazioni, ha dedotto che:

il consiglio della magistratura militare «ha, per i magistrati militari, le stesse attribuzioni previste per il Consiglio superiore della magistratura, ivi comprese quelle concernenti i procedimenti disciplinari» e che «il procedimento disciplinare nei confronti dei magistrati militari è regolato dalle norme in vigore per i magistrati ordinari» (art. 1, comma terzo, legge 30 dicembre 1988, n. 561);

«le deliberazioni del Consiglio sono adottate a maggioranza e per la loro validità è necessaria la presenza di almeno sei componenti, di cui tre elettivi. A parità di voti prevale il voto del presidente» (art. 1, comma quarto, legge n. 561/1988);

nessuna specifica disposizione è dettata per la composizione e le deliberazioni del Consiglio della magistratura militare in sede disciplinare;

secondo la legge istitutiva del Consiglio superiore della magistratura, «la cognizione dei procedimenti disciplinari a carico dei magistrati è attribuita ad una sezione disciplinare, composta di nove componenti effettivi e di sei supplenti» (art. 4, comma primo, legge 24 marzo 1958, n. 195, e successive modificazioni ai sensi della legge 18 dicembre 1967, n. 1198, e 3 gennaio 1981, n. 1);

la legge testé richiamata differenzia le deliberazioni del Consiglio superiore della magistratura in ambito extradisciplinare da quelle della sezione disciplinare dello stesso Consiglio, stabilendo per la validità delle prime una regola generale (art. 5), paragonabile — *mutatis mutandis* — a quella prevista per tutte le deliberazioni del Consiglio della magistratura militare, e dettando per le seconde una disposizione speciale, volta ad assicurare il funzionamento della sezione come collegio perfetto, con particolare riguardo ai criteri di sostituzione dei componenti effettivi da parte dei componenti supplenti (art. 6);

allo stato, il collegio giudicante della sezione disciplinare del Consiglio superiore della magistratura coincide con il *plenum* della sezione stessa (cfr. Cass., sez. un., 15 aprile 1978, n. 1779), la qual cosa è coerente con la natura giurisdizionale del procedimento disciplinare a carico dei magistrati, ripetutamente affermata dalla Corte costituzionale e dalla Corte di cassazione (cfr. Corte cost., 2 febbraio 1971, n. 12; 3 aprile 1969, n. 60; 2 luglio 1966, n. 83; Cass., sez. un., 3 marzo 1970, n. 506);

anche al Consiglio della magistratura militare in sede disciplinare deve riconoscersi natura di organo giurisdizionale, dimostrata dall'esercizio delle funzioni requirenti attribuite al procuratore generale militare presso la Corte di cassazione e dalla esperibilità del ricorso alle sezioni unite civili della suprema Corte contro le deliberazioni consiliari.

Alla luce di tali premesse, la difesa, richiamandosi anche a precedenti sentenze della Corte costituzionale sulla composizione della sezione disciplinare del C.S.M., ha elencato una serie di diversità di disciplina, che evidenzerebbero le carenze normative inerenti il funzionamento del C.M.M. in sede disciplinare.

Tali diversità si radicano nella circostanza che la cognizione di procedimenti disciplinari a carico dei magistrati militari è attribuita, nel silenzio della legge, allo stesso *plenum*, con la sola, espressa esclusione del procuratore generale militare presso la Corte di cassazione (membro di diritto del Consiglio), il quale «esercita le funzioni di pubblico ministero e non partecipa alle deliberazioni» (art. 1, comma terzo, ultima parte, legge n. 561/1988).

In teoria, quindi, il Consiglio della magistratura militare in sede disciplinare dovrebbe giudicare con l'intervento di otto dei suoi nove componenti. In pratica, però, sottolinea la difesa, questa cifra non può essere raggiunta, per la legittima assenza (dovuta ai più disparati impedimenti: malattia, gravi motivi di famiglia, astensione, ricusazione ecc.) di uno o più consiglieri; nel qual caso, soccorre la disposizione, dettata in generale per tutta l'attività del Consiglio, secondo cui le deliberazioni di esso sono prese a maggioranza, per la loro validità è necessaria (e sufficiente) la presenza di almeno sei componenti (tre dei quali elettivi) e a parità di voti prevale il voto del presidente (art. 1, quarto comma, legge ult. cit.).

Il differente trattamento concretamente riservato, in ambito disciplinare, ai magistrati militari rispetto ai magistrati ordinari sarebbe pertanto irragionevole, niente giustificando che nel procedimento disciplinare contro i magistrati militari:

non sia stabilita l'esclusione dal collegio giudicante del presidente della Corte di cassazione, ossia di colui che presiede l'organo alle cui sezioni unite civili è dato ricorso contro le sentenze del Consiglio della magistratura militare in sede disciplinare;

non sia stabilita l'esclusione da tutta l'attività consiliare in materia disciplinare, comprensiva cioè dei così detti atti preliminari al dibattimento, invece che dalla sola fase deliberante, del procuratore generale militare presso la Corte di cassazione, che nel procedimento è parte;

non sia applicata la tradizionale regola nota come *calculus Minervae*, secondo cui nel processo penale e nei procedimenti sul processo penale modellati prevale a parità di voti, la soluzione più favorevole all'inculpato (cfr. art. 597 terzo comma, c.p.p. 1988; art. 473, quarto comma, c.p.p. 1930), invece che la regola della prevalenza del voto del presidente, circostanza — quest'ultima — che ben può verificarsi davanti al Consiglio della magistratura militare allorché questo giudichi con il concorso di un numero pari di componenti.

L'anzidetta violazione del principio di eguaglianza, tuttavia, secondo la difesa, non è che la conseguenza di altra, più evidente violazione di norma costituzionale: nel procedimento disciplinare a carico dei magistrati militari, così come sommariamente richiamato dall'art. 1 della legge istitutiva dell'organo di autogoverno, risulta manifestamente violato il principio della capacità a giudicare soltanto del giudice naturale preconstituito per legge, di cui all'art. 25, primo comma, della Costituzione.

Al magistrato militare incolpato, a differenza del magistrato ordinario, non è dato infatti di conoscere, in anticipo, sulla base di norme di legge, quanti e quali (intesi non come persone fisiche ma come appartenenti alle categorie rappresentate nel Consiglio: membri di diritto, elettivi e di nomina parlamentare) saranno i suoi giudici. Infatti il numero di costoro può variare da un minimo di sei ad un massimo di otto, senza alcuna preventiva garanzia che esso sia sempre di sei, di sette o di otto; e senza alcuna preventiva garanzia circa la rappresentanza, nel collegio, della componente di estrazione politica (essendo stabilita solamente la partecipazione di tre membri elettivi) e la non presenza del presidente della Corte di cassazione.

La difesa ascrive inoltre la paradossale situazione del Consiglio della magistratura militare in sede disciplinare — paragonabile, con le dovute differenze, a quella di un tribunale o di una Corte di assise che si accinga a giudicare, rispettivamente, con meno di tre o con meno di otto elementi — al fatto che la legge istitutiva tratta le deliberazioni relative ai procedimenti disciplinari (aventi natura giurisdizionale) alla stregua delle deliberazioni che vengono assunte nei normali procedimenti amministrativi e non appresta alcun meccanismo volto ad assicurare il funzionamento del collegio come perfetto, attraverso la previsione di un numero indefettibile di giudicanti mercé la sostituzione dei componenti effettivi eventualmente impediti da parte dei componenti supplenti.

Per tali ragioni, la difesa ha concluso con la richiesta che venga ritenuta fondata e rilevante la questione della illegittimità costituzionale dell'art. 1, commi terzo e quarto, legge n. 561/1988 in relazione:

1) al disposto dell'art. 3, primo comma, della Costituzione, per le minori garanzie apprestate ai magistrati militari incolpati in procedimenti disciplinari rispetto alle garanzie di cui godono, nelle stesse identiche condizioni, i magistrati ordinari;

2) al disposto dell'art. 25, primo comma, della Costituzione, per la omessa predeterminazione dei criteri di composizione e di funzionamento del collegio giudicante in materia di responsabilità disciplinare dei magistrati militari.

Il procuratore generale ha chiesto il rigetto di tutte le prospettate questioni di illegittimità costituzionale perché manifestamente infondate ed irrilevanti.

#### RITENUTO

1. — Appare manifestamente infondata ed irrilevante la questione prospettata dalla difesa con riferimento alla partecipazione al collegio in seduta disciplinare del presidente della Corte di cassazione, in relazione alla circostanza che egli presiede l'organo alle cui sezioni unite civili è rimesso il ricorso avverso le decisioni del C.M.M. in sede disciplinare.

Nel corso della discussione orale la difesa ha precisato, che la questione trova il suo fondamento nella circostanza che sarebbe proprio il presidente della Corte di cassazione a determinare la composizione ed il calendario delle udienze delle sezioni unite civili potendo con ciò interferire sulla composizione del Collegio competente sul ricorso avverso le decisioni del C.M.M. in sede disciplinare.

La questione è impostata sulla base di una premessa, che non tiene conto della circostanza che la composizione dei Collegi delle sezioni unite è stabilita con largo anticipo rispetto all'assegnazione dei singoli ricorsi a ciascuna udienza delle predette sezioni, cosicché non corrisponde alla realtà l'ipotesi della possibile formazione di un Collegio *ad hoc* per la decisione di un ricorso avverso una sentenza del C.M.M. in sede disciplinare. Si aggiunga che il primo presidente, in fatto, non partecipa alle udienze in cui si discutono ricorsi in materia disciplinare relativi ai magistrati militari; mentre, ove ciò non facesse soccorrerebbe l'istituto della ricusazione. Sotto questi profili la questione deve ritenersi manifestamente infondata.

La questione è inoltre non rilevante poiché essa potrebbe semmai ricorrendone i presupposti, essere sollevata se e nel momento in cui al collegio delle sezioni unite che giudica sul ricorso avverso una decisione del C.M.M. in sede disciplinare dovesse partecipare il presidente della Corte di cassazione che ha già partecipato al giudizio disciplinare.

2. — Appare altresì manifestamente infondata ed irrilevante la questione prospettata dalla difesa in relazione alla partecipazione del Procuratore generale militare presso la Corte di cassazione ai cosiddetti atti preliminari al dibattimento, nonostante la sua posizione di parte nel procedimento.

Il procuratore generale non partecipa infatti ad alcuna delle fasi deliberative che connotano l'attività del C.M.M. in sede disciplinare, essendo demandato in via esclusiva al presidente del Consiglio della magistratura militare il potere di fissare, su richiesta del procuratore generale presso la Corte di appello militare, la data per la discussione orale del procedimento: a ciò egli provvede senza la presenza dei componenti del comitato di presidenza. Inoltre il procuratore generale non svolge alcuna attività, consistente nell'adozione di provvedimenti, nella fase dei c.d. atti preliminari al dibattimento.

3. — È altresì basata su una errata ricostruzione normativa l'argomentazione della difesa, secondo cui, nel giudizio innanzi il C.M.M. in sede disciplinare si applicherebbe la regola della prevalenza del voto desidente.

Al giudizio disciplinare nei confronti di magistrati militari si applicano invece, così come al giudizio disciplinare per i magistrati ordinari, stante il richiamo operato dall'art. 1, terzo comma, legge n. 561/1988, le norme del codice di procedura penale, ivi compresa la disposizione dell'art. 473, quarto comma c.p.p. 1930, che prevede — alla stessa stregua dell'art. 527, comma terzo, c.p.p. 1988 — la regola della prevalenza della soluzione più favorevole all'imputato.

4. — È invece non manifestamente infondata e rilevante la questione inerente la disparità di trattamento normativo di analoghe situazioni — magistratura ordinaria e magistratura militare nei procedimenti disciplinari

— sia per gli aspetti di irragionevolezza già sottolineati ed evidenziati nella precedente ordinanza di rimessione alla Corte costituzionale (C.M.M. in sede disciplinare in data 2 giugno 1997), sia per gli aspetti nuovi, oggi valutati, di violazione del principio di precostituzione per legge del giudice naturale. Ed infatti:

a) quanto alla rilevanza, il Consiglio fa propria l'osservazione, già richiamata nella citata ordinanza, che la questione sollevata investe la stessa fonte normativa da cui discende la composizione dell'odierno giudice del procedimento disciplinare e la legittimazione a conoscere e decidere in ordine ai fatti oggetto di incolpazione. Non v'è dubbio, infatti, che ove la questione dovesse risultare fondata e dovesse pertanto ritenersi che il C.M.M. in sede disciplinare, alla stessa stregua della Sezione disciplinare del C.S.M., debba essere composto da un numero invariabile e predeterminato di soggetti (tra titolari e sostituti) il Collegio nella composizione odierna sarebbe irregolarmente costituito, per la assenza di un componente;

b) quanto alla non manifesta infondatezza, il Consiglio fa ancora una volta proprie le considerazioni svolte nella già richiamata ordinanza, per l'aspetto inerente l'art. 3, primo comma, della Costituzione, che possono essere sinteticamente articolate nelle seguenti argomentazioni:

la sentenza della Corte costituzionale n. 71/1995 ha riconosciuto natura giurisdizionale alla funzione disciplinare del C.M.M., proprio a causa dell'equiparazione alla funzione disciplinare del C.S.M.;

l'art. 1, comma 3 legge n. 561/1988, pur espressamente prevedendo che «il procedimento disciplinare nei confronti dei magistrati militari è regolato dalle norme in vigore per i magistrati ordinari», non dà attuazione a tale principio, poiché non prevede l'istituzione di una sezione disciplinare e non configura la possibilità di intervento di membri supplenti, come accade invece, per i magistrati ordinari, ai sensi dell'art. 4 legge n. 195/1958;

tale disparità di trattamento appare irragionevole, poiché la comune natura giurisdizionale dei due procedimenti disciplinari discende dalla comune esigenza di dare la massima effettività al principio di indipendenza della magistratura proclamato per le giurisdizioni speciali dall'art. 108 della Costituzione, che deve trovare la più completa attuazione proprio nel procedimento disciplinare in cui si applicano provvedimenti di natura sanzionatoria, destinati ad incidere sullo stato della persona e sulla sfera lavorativa del magistrato;

la mancata previsione di una sezione disciplinare e di meccanismi che garantiscano l'invariabilità numerica del Collegio nel procedimento disciplinare nei confronti di magistrati militari altera l'equilibrio del sistema, prevedendo una diversa disciplina per situazioni la cui eguaglianza deve invece essere assicurata per garantire l'indipendenza di ogni magistrato, ordinario o militare che sia.

A tali argomentazioni deve aggiungersi che la rilevata disparità di trattamento evidenzia ancor più la sua consistenza in relazione al principio di precostituzione del giudice naturale.

Tale principio è stato oggetto di una copiosa ed approfondita analisi dottrinale e giurisprudenziale, nell'ambito della quale — pur con una serie di contrasti ed oscillazioni sulla coincidenza o meno tra il concetto di precostituzione ed il concetto di naturalità del giudice — è emersa comunque l'esigenza che la scelta del giudice competente a decidere sia previamente determinata rispetto a fattispecie astratte, sia sottratta a criteri di discrezionalità, sia coperta da riserva assoluta di legge, e che la costituzione degli organi giudicanti non abbia luogo in vista del singolo processo (così, tra le altre, Corte costituzionale 13 giugno 1983, n. 164; Corte costituzionale 14 novembre 1979, n. 127; Corte costituzionale [ord.], 5 aprile 1984, n. 100; Corte costituzionale 3 maggio 1963, n. 50; Corte costituzionale 12 maggio 1997, n. 77; Corte costituzionale 13 dicembre 1963, n. 156).

Nel caso del C.M.M. in sede disciplinare, se è vero che la composizione dell'organo, coincidendo sostanzialmente — salva l'esclusione del procuratore generale militare presso la Corte di cassazione — con quella del *plenum* è prevista dalla legge, è altrettanto vero che la sua effettiva composizione per il singolo procedimento può essere variata in relazione a situazioni contingenti. La mancata previsione, da parte della legge, di una apposita sezione disciplinare, formata da un numero di membri non variabile, la cui stabilità numerica sia assicurata dalla figura dei supplenti, è fonte di un possibile contrasto con i principi costituzionali.

Per un verso, infatti, tale mancata previsione rappresenta un ulteriore parametro di disparità di trattamento, la cui irragionevolezza può essere desunta proprio dal contrasto con l'art. 25 della Costituzione. Per altro verso essa può assumere autonoma rilevanza, laddove si ritenga che la garanzia di precostituzione per legge del giudice naturale attenga alla predeterminazione normativa non solo del tipo di collegio che dovrà svolgere una attività giurisdizionale, ma anche del numero invariabile di componenti che, assicurandone la stabilità funzionale, garantisce che lo svolgimento di attività giurisdizionale non sia soggetto a cambiamenti contingenti e legati al singolo procedimento.

## P. Q. M.

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

*Dichiara manifestamente infondata e irrilevante la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, commi terzo e quarto, legge 30 dicembre 1988, n. 561, con riferimento alla presenza nel Consiglio in sede disciplinare del primo presidente della Corte di cassazione in relazione agli artt. 3 e 25, comma primo, della Costituzione;*

*Dichiara manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, commi terzo e quarto, legge 30 dicembre 1988, n. 561, con riferimento alla presenza nel Consiglio del procuratore generale militare presso la Corte di cassazione, in relazione agli artt. 3 e 25, comma primo, della Costituzione;*

*Dichiara non manifestamente infondata e rilevante la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, commi terzo e quarto, legge 30 dicembre 1988, n. 561, con riferimento alla composizione del Consiglio della magistratura militare in sede disciplinare, in relazione agli artt. 3 e 25, comma primo, della Costituzione;*

*Dispone la sospensione del procedimento e l'invio degli atti alla Corte costituzionale;*

*Dispone che l'ordinanza sia notificata alle parti ed al Presidente del Consiglio dei Ministri e comunicata ai Presidenti di Camera e Senato.*

Roma, addì 21 ottobre 1997

*Il presidente: (firma illeggibile)*

98C0073

## N. 34

*Ordinanza emessa il 21 novembre 1997 dal giudice indagini preliminari presso il tribunale di Napoli nel procedimento penale a carico di Carano Giuseppe*

**Reato in genere - Reato di false informazioni al pubblico ministero - Previsione di sospensione del procedimento fino alla definizione del giudizio nel corso del quale sono state assunte le informazioni - Disparità di trattamento rispetto alla immediata procedibilità prevista per reati analoghi (art. 378 del cod. pen.) - Lesione dei principi di inviolabilità della libertà personale e di obbligatorietà dell'azione penale.**

**(C.P., art. 371-bis).**

**(Cost., artt. 2, 3, 13 e 112).**

## IL GIUDICE PER LE INDAGIN PRELIMINARI

· Ha emesso la seguente ordinanza di trasmissione degli atti alla Corte costituzionale per eccezione di incostituzionalità (art. 371-bis - comma 2 c.p.p.).

In data 7 novembre 1997, il pubblico ministero presso la procura della Repubblica presso il tribunale di Napoli richiedeva a questo g.i.p. l'applicazione della misura cautelare in carcere nei confronti di Carano Giuseppe n. Casal di Principe (Caserta) l'8 maggio 1949 e ivi residente via Trapani n. 9, per il delitto di cui all'art. 371-bis c.p. perché, richiesto dal pubblico ministero di fornire informazioni ai fini delle indagini, rendeva dichiarazioni false e taceva in parte ciò che sapeva intorno ai fatti sui quali veniva sentito; in particolare dichiarava di essersi sentito con il Santoro per telefono fino ad una settimana prima della sua morte, mentre si accertava che lo stesso chiamava il Santoro la sera prima del suo omicidio; di non ricordarsi per quale motivo avesse telefonato al Santoro il giorno prima dell'omicidio, nonostante ricordasse il contenuto di altra telefonata effettuata la settimana prima sempre con il Santoro; nell'omettere di riferire quanto a sua conoscenza in relazione agli autori ed al movente dei delitti - contro ignoti - di cui ai capi che seguono:

a) del delitto di cui agli artt. 110, 575 c.p. perchè, in concorso tra loro, cagionavano la morte di Santoro Francesco, esplodendo contro la sua persona diversi colpi di arma da fuoco;

b) del delitto di cui agli artt. 61 n. 2, 110 c.p., 10, 12, 14 legge n. 497/1974 perchè, in concorso come sopra, al fine di eseguire il delitto *sub a*), portavano illegalmente in luogo pubblico una pistola del tipo e calibro imprecisati; in Melito il 10 luglio 1995;

con un contegno reticente, concludendo la sua assunzione di informazioni del 10 maggio 1996 con un pianto prolungato, dopo avere dichiarato di non darsi alcuna spiegazione sulla morte del Santoro; nel rifiutare di indicare i reali rapporti tra il Santoro e tale «Settebotte» (Ruggiero Antonio) ed affermando solo di essergli capitato di sentire dal Santoro o da altri il nome di «Settebotte». In Napoli il 10 maggio 1996.

Questo g.i.p. deduceva la illegittimità costituzionale dell'art. 371-bis comma 2 c.p. nella sua attuale formulazione, così come modificata dalla legge n. 332 dell'8 agosto 1995, laddove si stabilisce «ferma la immediata procedibilità nel caso di rifiuto di informazioni, il procedimento penale, negli altri casi, resta sospeso fino a quando nel procedimento nel corso del quale sono state assunte le informazioni sia stata pronunciata sentenza di primo grado ovvero il procedimento sia stato anteriormente definito con archiviazione o con sentenza di non luogo a procedere».

Tale disposizione normativa rivela una manifesta irragionevolezza in quanto determina una diversità di trattamento tra la fattispecie criminosa di cui all'art. 378 c.p. (favoreggiamento personale) e quella di cui all'art. 371-bis c.p. (false informazioni al pubblico ministero).

Invero, non si vede perché, ove il reato di cui all'art. 378 sia commesso al cospetto della p.g. che dipende funzionalmente dal p.m., sia possibile la immediata procedibilità, e finanche l'arresto, mentre per il delitto di cui all'art. 371-bis c.p. non è consentita la immediata procedibilità.

La manifesta irragionevolezza della normativa si evince anche dal rilievo che nella applicazione concreta della norma vi è il pericolo di concreti contrasti tra giudicati penali, qualora l'imputato per il delitto di cui all'art. 371-bis c.p. sia assolto dal pretore, pur avendo reso dichiarazioni nel procedimento principale (ad es. per omicidio) che scagionavano l'imputato, che invece riporti condanna; viceversa si può anche ipotizzare il caso in cui l'imputato per il delitto di cui all'art. 371-bis c.p. sia condannato dal pretore e tuttavia le sue dichiarazioni trovino riscontro favorevole nel procedimento principale.

Tale soluzione normativa è densa di profili negativi, essendo innegabile che in tal modo si pone maggiore fiducia nelle indagini espletate dalla p.g., anziché in quelle condotte personalmente dal p.m., da cui la p.g. dipende funzionalmente.

Talora, *rebus sic stantibus*, potrebbe essere opportuno o forse anche necessario per il p.m. fare in modo che le indagini siano svolte esclusivamente dalla p.g. così da potere liberamente agire, anche con provvedimenti restrittivi, ove ne ricorrano le condizioni, nei confronti di coloro che con un contegno omissivo, reticente e depistante non consentono od aggravano la ricerca della verità processuale.

Tutto ciò andrebbe ovviamente a detrimento delle stesse indagini e del loro esito processuale: sulle stesse verrebbe infatti a mancare un effettivo controllo e coordinamento da parte del p.m. organo di giustizia, facente parte dell'ordine giudiziario, in possesso di quella cultura giurisdizionale, che per diversità di ruoli difetta nella p.g.

Invero, imporre la sospensione del procedimento incidentale in presenza di persona informata sui fatti, la quale sia reticente, a meno che non sia assolutamente reticente, non solo crea un regime differenziato irragionevole rispetto a figure criminose aventi la medesima *ratio* e lo stesso bene giuridico da tutelare, ma costituisce anche una lesione, non da poco conto, alla essenziale funzione statuale, che è quella di tutelare la collettività e di reprimere per ciò i reati, la cui commissione minaccia lo svolgimento regolare della vita dei consociati.

Sicché tale norma (371-bis c.p.), laddove prevede la sospensione del procedimento, si pone in contrasto, tra l'altro, con i principi di cui agli artt. 2 e 13 della Costituzione, principi che sanciscono il compito della Repubblica di garantire i diritti inviolabili dell'uomo e la inviolabilità della libertà personale; è evidente che siffatta azione di garanzia, da intendersi in una accezione dinamica, si può realizzare non solo riconoscendo i diritti inviolabili, ma anche ponendo in essere tutte le azioni, ivi compresa quella repressiva, con cui si tutela sia pure a posteriori il diritto leso.

Impedendo l'azione repressiva ovvero limitandola fortemente in procedimenti accessori a quelli nei quali il diritto inviolabile alla vita viene inciso in maniera irreversibile (come nel caso di specie, trattandosi di omicidio volontario) si determina in taluni casi una sostanziale impunità di coloro che ne sono autori, con conseguente venir meno della funzione statuale di garanzia, sia pure a *posteriori* e sotto il profilo repressivo.

Ne si potrebbe affermare che comunque resta applicabile l'ipotesi criminosa di cui all'art. 378 c.p. poiché la giurisprudenza (Tribunale di Ivrea sentenza n. 52 del 18 novembre 1994) ha affermato che esiste rapporto di specialità (da valutarsi in concreto) tra i delitti di cui all'art. 371-bis e 378 c.p.: l'oggetto giuridico dei due reati è infatti lo stesso (tutela della prontezza e fruttuosità delle indagini preliminari); che inoltre la funzione di esimente di cui all'art. 376 c.p. è vanificata dalla duplicazione dell'accusa; che nemmeno può sostenersi che il favoreggiamento è delitto a dolo generico e che si dà concorso formale tra i delitti in questione qualora l'indagato renda false dichiarazioni al p.m. allo scopo di coprire la responsabilità di taluno.

Del resto sospendere il procedimento incidentale, relativo al teste reticente (*rectius* persona informata sui fatti), può comportare talvolta un esito infausto del procedimento principale, avente ad oggetto anche reati di notevole allarme sociale (stragi, omicidi ecc...), soprattutto in contesti sociali, nei quali predomina una cultura omertosa.

D'altra parte anche per la fattispecie criminosa di cui all'art. 372 c.p. non è prevista una disciplina così farraginosa: anche qui non è dato vedere come mai reati aventi la medesima oggettività giuridica siano disciplinati diversamente.

Si osserva che la disposizione che si intende censurare è in contrasto con l'art. 112 della Costituzione, poiché costituisce notevole restrizione del precetto della obbligatorietà dell'azione penale.

Far dipendere il promuovimento dell'azione penale per il delitto di cui all'art. 371-bis c.p. dall'esito del procedimento nel corso del quale sono state assunte le informazioni ritenute mendaci costituisce una indebita limitazione del principio della obbligatorietà dell'azione penale, che non trova una giustificazione plausibile; obbligatorietà da intendersi anche nel senso che l'azione penale sia esperita senza impedimenti di sorta e soprattutto senza impedimenti che non trovino fondamento nella tutela di beni giuridici altrettanto elevati, in ossequio al principio di eguaglianza di cui all'art. 3 della Costituzione.

Del resto il legislatore costituzionale ha voluto derogare alla regola generale posta dall'art. 112 della Costituzione con norma costituzionale, stabilendo nell'art. 68 della Costituzione il principio della insindacabilità delle opinioni e dei voti dei membri del Parlamento nell'esercizio delle loro funzioni.

Anzi nell'applicazione della norma che si intende censurare si lede, altresì, il principio della economia processuale in quanto si verifica una duplicazione dei processi, ben potendo invece le dichiarazioni reticenti, fornite dalla persona informata sui fatti, essere valutate nell'ambito del procedimento principale cui ineriscono.

Infine il disposto normativo di cui si contesta la legittimità costituzionale cozza contro il principio internazionale della speditezza dei processi, della necessità che essi siano trattati entro un termine ragionevole (art. 6 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo, ratificata con legge n. 848 del 1955), principio che ormai ha assunto una valenza costituzionale anche nell'ambito del nostro ordinamento: sospendere un procedimento avente ad oggetto falsità testimoniali per un tempo indeterminato importa un allungamento irragionevole dei tempi processuali: sicché tale norma si profila anche in contrasto con l'art. 10 della Costituzione secondo cui l'ordinamento giuridico italiano si conforma alle norme del diritto internazionale generalmente riconosciute.

La questione giuridica prospettata è rilevante poiché l'esito del procedimento penale *de quo* dipende dalla possibilità di interrogare l'indagato del delitto di cui all'art. 371-bis c.p. (Carano Giuseppe), il quale è a conoscenza di numerose circostanze sul movente, sugli autori e sul contesto criminoso nel quale è maturato l'omicidio, come evidenziato nella prima parte di questa richiesta.

Tale questione non si rivela manifestamente infondata giacché più dubbi, come prospettati innanzi, sussistono sulla legittimità costituzionale della suindicata legge, con conseguente necessità di sottoporla al vaglio della Corte costituzionale.

P. Q. M.

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

*Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 371-bis c.p. con riferimento agli artt. 2, 3, 13, 112 della Costituzione nella parte in cui sospende la procedibilità «fino a quando nel procedimento nel corso del quale sono state assunte le informazioni sia stata pronunciata sentenza di primo grado ovvero il procedimento sia stato anteriormente definito con archiviazione o con sentenza di non luogo a procedere», con conseguente trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;*

*Sospende il giudizio in corso;*

*Dispone che l'ordinanza di trasmissione degli atti alla Corte costituzionale sia notificata alle parti in causa, al p.m., nonché al Presidente del Consiglio dei Ministri.*

*La predetta ordinanza verrà comunicata anche ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.*

Napoli, addì 21 novembre 1997

*Il giudice per le indagini preliminari: GAZULLI*

N. 35

*Ordinanza emessa il 20 novembre 1997 dal tribunale di Savona  
nel procedimento penale a carico di Vinci Vincenzo ed altra*

**Processo penale - Dibattimento - Valutazione delle prove - Nuova normativa - Disciplina transitoria - Dichiarazioni rese nel corso delle indagini preliminari da imputati in procedimento connesso di cui sia già stata data lettura - Utilizzabilità di tali dichiarazioni posta la rilevanza al consenso espresso dalla difesa prima dell'entrata in vigore della novella - Irragionevolezza - Disparità di trattamento rispetto agli imputati che, trovandosi nella stessa posizione processuale, si siano limitati a non opporsi - Violazione dei principi di legalità e di obbligatorietà dell'azione penale.**

**Processo penale - Esame di persona imputata in procedimento connesso - Modifiche normative - Esercizio della facoltà di non rispondere - Lettura dei verbali contenenti le dichiarazioni rese nel corso delle indagini preliminari già assunte prima della entrata in vigore della novella - Divieto di acquisizione - Irragionevolezza della preclusione comportante sottrazione al processo di materiale probatorio ritualmente assunto - Disparità di trattamento tra imputati - Violazione del principio di obbligatorietà dell'azione penale.**

(Legge 7 agosto 1997, n. 267, art. 6, commi 2 e 5; c.p.p. 1988, art. 513, comma 2, modificato dalla legge 7 agosto 1997, n. 267).

(Cost., artt. 3, 25, 101 e 112).

#### IL TRIBUNALE

Ha emesso la seguente ordinanza sulle eccezioni di legittimità costituzionale proposte dal p.m., sentiti i difensori delle parti.

#### O S S E R V A

1. — All'udienza del 2 giugno 1997, Laugelli Francesco, imputato di reato connesso e citato quale teste dal p.m., si avvaleva della facoltà di non rispondere; su richiesta del p.m., veniva data lettura delle dichiarazioni dallo stesso rese al p.m.

All'udienza del 9 ottobre 1997, la difesa dell'imputato Vinci chiedeva — ai sensi dell'art. 6, comma 2, legge n. 267/1997 — che venisse risentito il teste e il tribunale all'udienza del 16 ottobre 1997 disponeva la citazione dello stesso per l'odierna udienza, nella quale il teste comparso ha dichiarato che intende avvalersi della facoltà di non rispondere.

All'udienza del 9 ottobre 1997, De Leva Vittorio, imputato di reato connesso e citato quale teste dal p.m., si avvaleva della facoltà di non rispondere. Le parti non esprimevano un accordo relativamente alla lettura delle precedenti dichiarazioni.

Il p.m. in udienza ha proposto questioni di legittimità costituzionale sia riguardo alla norma transitoria di cui all'art. 6 legge n. 267/1997, sia in relazione all'art. 513 c.p.p.

2. — Ritene in merito il tribunale:

A) Sulla rilevanza delle eccezioni proposte:

a) con riferimento al teste Laugelli viene in considerazione l'applicazione dell'art. 6, comma 5, della legge n. 267/1997, norma che fissa un criterio di valutazione dell'elemento di prova, restringendo e puntualizzando i criteri e la portata dell'art. 192, commi 3 e 4, c.p.p.

Evidente è la rilevanza allo stato attuale del giudizio di detta norma, in quanto nel momento stesso in cui il p.m. ha indicato il Laugelli come teste, questi ha dichiarato di avvalersi della facoltà di non rispondere, è stata disposta la lettura senza il consenso unanime dei difensori, si è provveduto alla nuova citazione e ancora il teste ha dichiarato di avvalersi della facoltà. Diviene, pertanto, applicabile la norma in esame nell'attuale momento di formazione delle prove, non dovendosi attendere — per tale valutazione di rilevanza — la fase decisionale, nella quale si dovrà procedere alla valutazione dei vari elementi di prova acquisiti;

b) con riguardo al De Leva assume rilevanza la mancanza di accordo in ordine alla lettura delle dichiarazioni in precedenza rese, con la conseguente applicazione del disposto dell'art. 513 comma 2 c.p.p., che non consente, in tal caso, di utilizzare dette dichiarazioni. Anche in questo caso è nell'attuale momento del dibattimento, di formazione della prova, che sorge la rilevanza della norma.

B) Sulla non manifesta infondatezza della questione di costituzionalità dell'art. 6, commi 2 e 5, della legge n. 267/1978.

Violazione degli artt. 3, 25, 101 e 112 della Costituzione nella parte in cui attribuisce rilevanza al consenso espresso dalla difesa ai fini della valutazione della prova — consistente in dichiarazioni rese da coimputati e da imputati o da indagati in procedimento connesso o probatoriamente collegato di cui sia stata data lettura ai sensi dell'art. 513 c.p.p.

La norma, infatti, appare in contrasto con i principio di uguaglianza, di legalità, di obbligatorietà e coerenza logica della motivazione e di obbligatorietà dell'azione penale, risultando incompatibile con l'ordinamento costituzionale un'interferenza tra volontà delle parti del processo e valutazione della prova.

La norma attribuisce rilevanza ai comportamenti tenuti dalle parti che abbiano — anteriormente all'entrata in vigore della novella — prestato o meno il loro consenso alla lettura dei verbali delle dichiarazioni rese in precedenza.

Macroscopica sarebbe la violazione del principio di uguaglianza nel caso in cui il giudice, essendo obbligato a valutare diversamente le dichiarazioni acquisite ai sensi dell'art. 513 (vecchio testo) c.p.p. in relazione a ciascun imputato, pervenisse ad una sentenza di condanna nei confronti di quegli imputati i cui difensori, prima dell'entrata in vigore della novella, avessero consentito espressamente alla lettura, e di assoluzione nei confronti di altri imputati che, trovandosi nell'identica posizione processuale, si fossero anche solo limitati a non opporsi, rendendo così operante il disposto della norma transitoria.

C) Sulla non manifesta infondatezza dell'art. 513, comma 2, c.p.p. nel testo novellato dalla legge n. 267/1997.

Violazione degli artt. 3 e 112 della Costituzione nella parte in cui non consente la lettura di dichiarazioni rese al p.m., alla p.g. delegata o al g.i.p. nella fase delle indagini ovvero al g.u.p. senza le forme degli artt. 498 e 499 c.p.p. da persone indagate o utate in procedimento connesso o probatoriamente collegato, che si siano avvalse della facoltà di non rispondere nel caso che le dichiarazioni siano state assunte prima dell'entrata in vigore della novella.

Pur comprendendosi il favore del legislatore per il ricorso all'incidente probatorio come metodo normale di assunzione delle prove suindicate, donde l'inutilizzabilità delle prove diversamente formate, appare ingiustificata una tale sanzione in relazione ad un comportamento dell'inquirente che non aveva, al momento del suo compimento, alternative, non essendo, prima dell'entrata in vigore della novella, consentito dal Codice, nella fattispecie, il ricorso all'incidente probatorio.

In tal caso la sanzione si traduce in una pura e semplice sottrazione al processo di materiale probatorio ritualmente assunto, di cui è divenuta impossibile la ripetizione.

La norma in esame contrasta anche con l'art. 112 della Costituzione nella misura in cui, il p.m., obbligato a svolgere indagini e ad assicurare al dibattimento le prove che potrebbero essere disperse, si trova nelle condizioni di non poter utilizzare — per effetto della irripetibilità dell'atto — la prova raccolta e di non poterne più chiedere l'assunzione con modalità tali da impedirne la dispersione.

P. Q. M.

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

*Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di costituzionalità dell'art. 6, commi 2 e 5, della legge 7 agosto 1997 n. 267 per violazione degli artt. 3, 25, 101, 112 della Costituzione, nei termini di cui in motivazione;*

*Sospende il processo in corso;*

*Ordina la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;*

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

Savona, addì 20 novembre 1997

*Il presidente: (firma illeggibile)*

n. 36

*Ordinanza emessa il 12 novembre 1997 dal tribunale di Monza  
nel procedimento penale a carico di Bucchieri Filippo ed altro*

**Processo penale - Dibattimento - Esame di persona imputata in procedimento connesso - Esercizio della facoltà di non rispondere - Lettura dei verbali contenenti le dichiarazioni rese da detta persona nel corso delle indagini preliminari - Preclusione per il giudice salvo l'accordo delle parti - Incidenza sul «principio di conservazione della prova».**

**(C.P.P. 1988, art. 513, comma 2, modificato dalla legge 7 agosto 1997, n. 267, art. 1).**

**(Cost., artt. 3, 25, 101, secondo comma, e 112).**

#### IL TRIBUNALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza sull'istanza formulata dal p.m. all'udienza del 4 novembre 1997, avente ad oggetto la questione d'illegittimità costituzionale dell'art. 513 c.p.p. nella formulazione risultante dalle modifiche operate con l'art. 1 legge 7 agosto 1997 n. 267, per violazione degli artt. 2, 3, 24, 25, 101, 112 della Costituzione;

Il Collegio rilevato, che il presente procedimento promosso nei confronti di Bucchieri Filippo e Giudici Aimò Girolamo, chiamati a rispondere dei reati di cui agli artt. 110, 81 cpv, 56-317 e 317 c.p., commessi in Besania Brianza dal marzo all'aprile 1995 in danno di Arrigoni Roberta Elena e Arrigoni Anselmo, trova la sua fonte principale nelle dichiarazioni rese da Corti Pietro nel corso delle indagini di altro procedimento connesso, ove costui decise di collaborare rendendo piena confessione anche in merito alla presente vicenda;

Disposto il rinvio a giudizio con decreto emesso dal g.i.p. di Monza in data 19 giugno 1996, il dibattimento iniziava in data 5 giugno 1997, con ammissione delle prove, tra cui l'audizione *ex art.* 210 c.p.p. del Corti, che peraltro all'udienza del 4 novembre 1997, a seguito di riassunzione del processo, per mutata composizione del Collegio, dichiarava di avvalersi della facoltà di non rispondere, inducendo così il p.m. a sollevare la questione di legittimità costituzionale dell'art. 513 comma 2 c.p.p.;

Ritenuta la rilevanza della dedotta questione di legittimità costituzionale della norma di cui all'art. 513 comma 2 c.p.p. nuova formulazione, essendo la stessa decisiva per l'esito del presente procedimento, che vede il suo impianto accusatorio fondato proprio sulle dichiarazioni di Corti Pietro, soggetto, che ai sensi dell'art. 210 c.p.p. si è successivamente avvalso della facoltà di non rispondere, così determinando, in assenza dell'accordo tra le parti, l'impossibilità da parte del tribunale di acquisire agli atti anche le residue fonti di prova, di cui ai verbali relativi alle dichiarazioni dallo stesso rese in sede d'indagine preliminare;

Ritenuta non manifestamente infondata la dedotta eccezione d'incostituzionalità, del resto già sollevata da due distinte sezioni del tribunale di Milano (III sezione, pen. pres. D'Antonio e IV sez. pen. pres. Martino, entrambe in data 24 ottobre 1997), posto che il testo riformulato della norma, nello statuire la prevalenza della dialettica dibattimentale all'interno del processo, finisce con l'incidere in modo irreversibile sul quello stesso «principio di conservazione della prova», cui già la stessa Corte nella sentenza n. 255/1992, attribuì esplicitamente rilievo costituzionale, avvertendo, come poi successivamente precisato (nella sentenza n. 179/1994 interpretativa di rigetto, relativa al caso del prossimo congiunto, che dopo aver reso dichiarazioni in sede di indagini preliminari, si avvaleva della facoltà di non rispondere) la necessità di «contemperare il rispetto dell'oralità con l'esigenza di evitare la perdita, ai fini della decisione, di quanto acquisito prima del dibattimento e che sia irripetibile in tale sede», anche nel caso in cui, deve a questo punto aggiungersi, tale irripetibilità sia dovuta al sopravvenuto e del tutto equiparabile esercizio della facoltà di non rispondere nella fase dibattimentale, da parte di un soggetto sentito *ex art.* 210 c.p.p. e senza, che purtroppo possa farsi nella specie ricorso ad analoga interpretazione, stante l'esplicita previsione dell'assenso delle parti;

Ritenuta la questione meritevole di esame da parte della Corte, posto che l'esclusione, per mera volontà delle parti, della facoltà di non rispondere *ex art.* 210 c.p.p. dal novero degli atti irripetibili, darebbe luogo alla prevalenza dell'oralità sullo scopo stesso del processo penale, in contrasto, sia con i sopra esaminati principi costituzionali, già fissati in materia (sentenze nn. 254 e 255 del 1992 e 179/1994), sia con il principio dell'inesistenza del pieno ed assoluto potere di disposizione delle parti sulla prova, fermo restando il fine del processo, che è quello dell'accertamento reale non formale della verità.

*P. Q. M.*

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

*Ritenuta rilevante e non manifestamente infondata, in relazione agli artt. 3, 25, 101, secondo comma, 112 della Costituzione, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 513, comma 2, c.p.p., come modificato dall'art. 1 legge 7 agosto 1997, n. 267;*

*Dispone la trasmissione degli atti del procedimento alla Corte costituzionale;*

*Manda alla cancelleria la notificazione della presente ordinanza al Presidente del Consiglio dei Ministri nonché per la comunicazione ai Presidenti delle Camere del parlamento della Repubblica;*

*Sospende il dibattimento fino all'esito del giudizio incidentale di legittimità costituzionale.*

Monza, addì 12 novembre 1997

*Il presidente:* DE LILLO

*I giudici:* FONTANA - DORIGO

98C0076

N. 37

*Ordinanza emessa il 9 aprile 1997 (pervenuta alla Corte costituzionale il 15 gennaio 1998) dalla pretura di Pescara sezione distaccata di S. Valentino in A.C. nel procedimento penale a carico di Scipione Camillo ed altro*

**Ambiente (Tutela dell') - Rifiuti pericolosi - Violazione degli obblighi di comunicazione e di tenuta dei registri obbligatori e dei formulari - Lamentata depenalizzazione - Eccesso di delega - Violazione dei principi di tutela dell'ambiente e della salute.**

(D.Lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, art. 52).

(Cost., artt. 3, 9, secondo comma, 32 e 76).

IL PRETORE

Visti gli atti del procedimento nei confronti di Scipione Camillo e Di Tillio Nino Orazio, viste l'istanza avanzata dal pubblico ministero, dott. Frettani Francesco che ha chiesto sollevarsi questione di legittimità costituzionale dell'art. 52 del decreto legislativo n. 22/1997, e le conclusioni della difesa sul punto, osserva quanto segue.

Il reato oggetto del presente processo è costituito da omissioni nelle comunicazioni periodiche circa i rifiuti (fanghi di depurazione) prodotti nel depuratore comunale. Il fatto al momento del rinvio a giudizio era previsto e sanzionato penalmente dagli artt. 3 e 9-*octies* della legge 9 novembre 1988, n. 475. Di recente è entrata tuttavia in vigore la normativa contenuta nel d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, che all'art. 56 ha disposto esplicitamente l'abrogazione, fra le altre, delle citate disposizioni della legge n. 475/1988, mentre con gli artt. 11, 12 e 52 ne ha riformulato, con talune modificazioni, la disciplina. A parte le novità circa i presupposti e le modalità per l'adempimento degli obblighi di comunicazione al catasto dei rifiuti e di tenuta del registro di carico e scarico (artt. 11 e 12 del decreto legislativo), ciò che rileva particolarmente nel presente giudizio è l'avvenuta depenalizzazione delle fattispecie in questione. L'art. 52, commi 1 e 2, del decreto legislativo n. 22/1997, punisce infatti con sanzioni amministrative pecuniarie chiunque non effettua la comunicazione di cui all'art. 11, comma 3 (vale a dire la comunicazione annuale della quantità e qualità dei rifiuti prodotti recuperati e smaltiti, cui sono tenuti coloro che esercitano a titolo professionale attività di raccolta e di trasporto dei rifiuti, compresi i commercianti e gli intermediari di rifiuti, ovvero svolgono operazioni di recupero e di smaltimento dei rifiuti, nonché le imprese e gli enti che producono rifiuti pericolosi e... non pericolosi derivanti da lavorazioni industriali ed artigianali, con esonero per i piccoli imprenditori artigiani che non abbiano più di tre dipendenti e producano rifiuti non pericolosi e con trasferimento dell'obbligo di comunicazione in capo all'ente gestore del servizio pubblico di raccolta nel caso in cui i produttori di rifiuti li conferiscano al servizio pubblico) e chiunque omette di tenere ovvero tiene in modo incompleto il registro di carico e scarico di cui all'art. 12, comma 1 (tale disposizione pone a carico dei medesimi soggetti che devono compiere la comunicazione annuale sopra indicata l'obbligo di tenere un registro

su cui annotare almeno una volta alla settimana la qualità e quantità dei rifiuti, mentre i commi successivi dell'art. 12 pongono un'ulteriore disciplina, a seconda del tipo di soggetti, circa il contenuto e le modalità di tenuta dei registri), con incremento dell'ammontare della sanzione amministrativa pecuniaria e aggiunta di sanzione amministrativa accessoria quando si tratta di registri concernenti rifiuti pericolosi. L'art. 52, comma 4, prevede sanzione amministrativa pecuniaria ridotta per l'ipotesi di incompletezza o inesattezza meramente formale nelle comunicazioni e nella tenuta dei registri di cui ai commi 1 e 2.

Si ricava dunque che l'addebito originariamente mosso agli imputati trova piena continuità dal punto di vista della materialità del fatto nella normativa recentemente entrata in vigore, nel senso che le omissioni in tema di comunicazioni periodiche circa i rifiuti prodotti continuano a costituire violazione di obblighi previsti dalla legge. La differenza rispetto alla normativa previgente è rappresentata dal fatto che tale violazione risulta ora punita con sanzione amministrativa. Codesto giudice dovrebbe dunque applicare al caso di specie la nuova disciplina, ai sensi di quanto stabilito dall'art. 2, secondo comma, c.p.

Si ha però motivo di dubitare della legittimità costituzionale dell'art. 52 del decreto legislativo n. 22/1997.

La delega per l'emanazione del decreto legislativo n. 22/1997, contenuta nella legge 22 febbraio 1994, n. 146 (prorogata dalla legge 6 febbraio 1996, n. 52), conteneva infatti tra i criteri e principi direttivi, rilevanti ex art. 76 della Costituzione, il seguente, enunciato nell'art. 2, lettera d), della legge: Salva l'applicazione delle norme penali vigenti, ove necessario per assicurare l'osservanza delle disposizioni contenute nei decreti legislativi, saranno previste sanzioni amministrative e penali per le infrazioni alle disposizioni dei decreti stessi. Le sanzioni penali, nei limiti, rispettivamente, dell'ammenda fino a lire duecento milioni e dell'arresto fino a tre anni, saranno previste, in via alternativa o congiunta, solo nei casi in cui le infrazioni ledano o espongano a pericolo interessi generali dell'ordinamento interno del tipo di quelli tutelati dagli artt. 34 e 35 della legge 24 novembre 1981, n. 689. In tali casi saranno previste: la pena dell'ammenda alternativa all'arresto per le infrazioni che espongano a pericolo o danneggino l'interesse protetto; la pena dell'arresto congiunta a quella dell'ammenda per le infrazioni che recano un danno di particolare gravità. La sanzione amministrativa del pagamento di una somma non inferiore a... e non superiore a... sarà prevista per le infrazioni che ledano o espongano a pericolo interessi diversi da quelli suindicati. ... In ogni caso, in deroga ai limiti sopra indicati, per le infrazioni alle disposizioni dei decreti legislativi saranno previste sanzioni penali o amministrative identiche a quelle eventualmente già comminate dalle leggi vigenti per violazioni che siano omogenee e di pari offensività rispetto alle infrazioni medesime.

La legge delega impone al Governo, quindi, a parere di questo giudice, nell'adempimento degli obblighi di recepimento della normativa comunitaria di rispettare il sistema sanzionatorio penale già esistente, disponendo anzitutto testualmente che sia fatta salva l'applicazione delle norme penali vigenti (al momento della delega) e solo subordinatamente, come è ben chiarito dall'inciso «ove necessario» il ricorso a nuove sanzioni penali o amministrative per la creazione di nuove e diverse fattispecie precedentemente non sanzionate.

Comunque, ribadisce il legislatore, con ulteriore limitazione della delega, ove non si possa fare riferimento a specifiche norme penali preesistenti per determinati comportamenti, «in ogni caso» in deroga ai limiti previsti per le sanzioni nuove da introdurre con il decreto legislativo, occorre adottare sanzioni identiche a quelle già comminate per violazioni omogenee e di pari offensività.

Va detto ancora che la legge delega integra queste prescrizioni generali con quelle specifiche [art. 36, lettere b) e c)] relative alla tutela ambientale, nelle quali è espressamente previsto «mantenimento dei livelli di protezione ambientale previsti dalla normativa nazionale ove più rigorosi di quelli derivanti dalla normativa comunitaria»; il che è applicazione del principio pacificamente affermato dalla giurisprudenza comunitaria, che prevede come possibilità di adozione o mantenimento da parte dei singoli Stati di norme sanzionatorie più rigorose rispetto alla disciplina comunitaria per la tutela della salute e dell'ambiente.

Vi è ancora sul punto lo specifico richiamo nell'art. 2 della legge delega all'applicazione di sanzioni penali per la difesa di interessi generali tutelati dagli artt. 34 e 35, legge n. 689/1981. Infatti, se si analizza il contenuto dell'art. 34 della legge n. 689/1981, si rileva che tra le fattispecie di reato sottratte all'epoca alla depenalizzazione figurano, fra le altre, quelle poste dalla legge n. 319/1976, sulla tutela delle acque dall'inquinamento, quelle poste dalla legge n. 615/1966, sull'inquinamento atmosferico, nonché quelle previste da leggi in materia urbanistica ed edilizia. Il legislatore delegante del 1994 ha voluto dunque vincolare il Governo a presidiare con sanzione penale quelle fattispecie che, nell'ambito delle materie oggetto di legislazione delegata, dovevano considerarsi funzionali alla tutela di interessi dello stesso tipo di quelli tutelati dalla normativa sull'inquinamento delle acque e dell'aria e sulla disciplina del territorio (oltre naturalmente agli altri interessi enucleabili dall'elenco contenuto nell'art. 34 della legge n. 689/1981). È evidente che gli interessi di tutela ambientale protetti alla disciplina dei rifiuti sono esattamente dello stesso tipo di quelli tutelati dalle leggi sull'inquinamento idrico e atmosferico. Tanto più ciò appare incontestabile se si considera che all'epoca dell'entrata in vigore della legge n. 689/1981 non sussisteva

ancora la disciplina dei rifiuti di cui al decreto del Presidente della Repubblica n. 915/1982 (che dunque non fu «materialmente» possibile includere nell'elenco di cui al citato art. 34) e che la disciplina dei rifiuti — sia quella sino a poco tempo fa vigente, contenuta appunto nel decreto del Presidente della Repubblica n. 915/1982, sia quella recentissimamente introdotta dal decreto legislativo n. 22/1997 — si raccorda e collega in modo diretto ed esplicito con quella posta dalla legge sull'inquinamento delle acque [si vedano in proposito gli artt. 2, commi 6 e 7, lettera *b*), e 9, comma 3, del decreto del Presidente della Repubblica n. 915/1982 e l'art. 8, comma 1, lettera *e*), del decreto legislativo n. 22/1997]. Ma vi è di più: lo smaltimento incontrollato dei rifiuti incide sull'ambiente in tutte le sue componenti e frequentemente colpisce, in modo diretto o indiretto, l'integrità delle acque, sicché la normativa che disciplina lo smaltimento dei rifiuti è in certa misura rilevante anche con riguardo alla protezione dall'inquinamento idrico. Ne consegue che il richiamo alla normativa sull'inquinamento delle acque contenuto nell'art. 34 della legge n. 689/1981 non poteva che valere, nella prospettiva della legge n. 146/1994, anche per la normativa sui rifiuti.

Né sembra fondato obiettare che, facendo riferimento l'art. 2, lettera *d*) della legge n. 146/1994 alle infrazioni che «ledano o esponano a pericolo» gli interessi generali del tipo di quelli di cui all'art. 34, legge n. 689/1976, dovevano essere munite di sanzione penale soltanto fattispecie di ordine sostanziale e non anche inadempiimenti di carattere formale, come quelli della comunicazione annuale e della tenuta del registro dei rifiuti. Contro tale possibile obiezione occorre infatti osservare che l'attività di smaltimento dei rifiuti (intendendo in senso lato il termine smaltimento) non è un'attività di per sé illecita e contrastante con l'interesse alla tutela dell'ambiente e della salute della collettività, ma lo diventa ove venga svolta al di fuori dei criteri tecnici e della disciplina giuridica fissati dalle norme e dagli organi amministrativi. La tutela dell'interesse protetto si basa dunque sulle verifiche e sui controlli, preventivi e successivi, circa le modalità di «gestione» dei rifiuti e gli obblighi di comunicazione annuale e di tenuta dei registri di carico e scarico costituiscono uno dei momenti importanti di tali verifiche e controlli.

Vi è di più. L'art. 2, lettera *d*), legge n. 146/1994, enuncia un criterio direttivo valido per l'esercizio della delega non solo in materia di rifiuti, ma anche con riguardo ad altri ambiti. Se ne deduce che il «dosaggio» di sanzione amministrativa e sanzione penale non doveva necessariamente avvenire all'interno della disciplina dei rifiuti, bensì doveva essere operato dal Governo con riguardo esclusivo alla natura degli interessi tutelati nei diversi settori normativi. La legge n. 146/1994 non è stata dunque una delega diretta ad una parziale depenalizzazione delle fattispecie in tema di rifiuti. Vale anzi osservare, all'opposto, che lo stesso art. 2, lettera *d*), della legge in questione si chiude (come sopra è stato riportato) con l'enunciazione dell'obbligo per il legislatore delegato di stabilire, per le infrazioni alle disposizioni dei decreti emanandi, «sanzioni penali o amministrative identiche a quelle eventualmente già comminate dalle leggi vigenti per violazioni che siano omogenee e di pari offensività». Questo forte richiamo all'omogeneità normativa sul piano sanzionatorio, quand'anche non si voglia o possa interpretarlo come diretto ad imporre il mantenimento integrale delle fattispecie penali già previste come tali nelle materie oggetto della delega e quindi anche nel campo dei rifiuti (tesi sostenuta in via principale da questo giudice), doveva chiaramente valere ad impedire — in combinazione con il richiamo all'art. 34 legge n. 698/1981 — alterazioni del quadro sanzionatorio per fattispecie riconducibili alla medesima *ratio* di altre contenute in materie «vicine», non interessate dall'esercizio della delega.

Ancora si deve osservare che l'art. 52, comma 4, del decreto legislativo n. 22/1997 (cui si è fatto cenno già sopra) pone una sanzione amministrativa attenuata per i casi di incompletezze o inesattezze meramente formali dei registri di carico e scarico dei rifiuti. Da ciò si desume che il legislatore delegato non ha attribuito in via generale una rilevanza esclusivamente formale alle violazioni della disciplina dei registri e che dunque per tali violazioni, a parte le suddette ipotesi attenuate, non doveva comunque prevedere una sanzione amministrativa, in ossequio a quanto previsto dal criterio direttivo di cui all'art. 2 della legge n. 146/1994. In mancanza di formulazione di ipotesi attenuata con riguardo alle omissioni concernenti l'obbligo di comunicazione annuale al catasto dei rifiuti, si deve poi desumere che il legislatore delegato abbia valutato tali violazioni come aventi in ogni caso un disvalore non meramente formale e dunque anche per queste, in ossequio al pluricitato criterio direttivo, non doveva prevedere una sanzione amministrativa.

Occorre inoltre evidenziare che gli obblighi di comunicazione annuale e di tenuta dei registri sono disciplinati (come si è precedentemente visto) dagli artt. 11 e 12 del decreto legislativo n. 22/1997 tenendo conto delle dimensioni dell'attività di produzione e smaltimento dei rifiuti e della natura degli stessi, con oneri o semplificazioni per i casi di minore rilevanza. Anche da questa prospettiva si evince dunque la rilevanza niente affatto formale delle condotte illecite previste dall'art. 52 e la conseguente necessità per il legislatore delegato, sempre in relazione ai criteri della delega, di approntare per esse sanzioni penali, eventualmente fissando sanzioni amministrative per i soli casi di oggettiva minore rilevanza, individuabili sulla base del tipo di omissione, della dimensione dell'attività e della qualità dei rifiuti. Non può tacersi infatti che l'obbligo della comunicazione della qualità e quantità

dei rifiuti prodotti e della tenuta dei registri di carico e scarico è depenalizzato anche per chi produce quantità rilevanti di rifiuti e svolge a titolo professionale le operazioni di recupero e smaltimento, compresi quindi incenerimento e discarica, per quantità maggiori di una tonnellata di rifiuti pericolosi all'anno (al di sotto di tale soglia è già prevista una procedura con termini semplificati — v. art. 12, comma 4 — con altra scelta rischiosa sotto il profilo del controllo).

È altresì evidente che l'obbligo di comunicazione dei rifiuti prodotti, trattati o smaltiti in discarica dal produttore, costituisce la necessaria premessa per qualunque controllo sul destino e sulla gestione dei rifiuti stessi, fatti, questi ultimi, penalmente sanzionati. Se si sforisce di sanzione penale l'obbligo di comunicazione, è illogico e contraddittorio ritenere di poter perseguire penalmente gli altri abusi e di poter regolarmente curare tutte le operazioni di censimento, catasto, pianificazione del flusso dei rifiuti. Infine, privando gli organi inquirenti dell'iniziale informazione sulla violazione delle fattispecie depenalizzate, si ostacola l'accertamento delle fattispecie conseguenti e tuttora penalmente sanzionate. Ciò in contrasto anche con i principi generali indicati dall'art. 2 del decreto legislativo n. 22/1997, che sottolinea la necessità di «assicurare un'elevata protezione dell'ambiente e controlli efficaci, tenendo conto della specificità dei rifiuti pericolosi». Vi è quindi un'irragionevole ed insanabile contraddizione tra queste finalità fondamentali del decreto e la depenalizzazione delle fattispecie che di questo controllo costituiscono imprescindibile premessa. Del resto, la stessa Unione europea prevede espressamente i controlli sulla vita dei rifiuti, soprattutto pericolosi, «dalla culla alla tomba», sottolineando quindi la rilevanza di un controllo approfondito sin dall'origine del rifiuto stesso.

La scelta di depenalizzazione qui censurata appare quindi in evidente contrasto con il principio di ragionevolezza, ma anche, nei suoi riflessi concreti, con l'effettiva tutela dei diritti fondamentali alla salute e all'ambiente. E quanto ad irragionevolezza va ancora sottolineata la differenza di trattamento sanzionatorio fra le fattispecie di cui all'art. 52, commi 1 e 2, e quelle di cui all'art. 51, comma 1, con riferimento agli adempimenti previsti dagli artt. 30 - 33 dello stesso decreto legislativo. Non è infatti agevole giustificare la rilevanza esclusivamente amministrativa per le prime ed invece penale per le seconde, dal momento che si tratta, in tutti i casi, di violazioni concernenti obblighi di iscrizione, comunicazione, registrazione e che le prime fattispecie (quelle dell'art. 52, commi 1 e 2) non risultano certo di efficacia inferiore rispetto alle seconde al fine di consentire verifiche e controlli sulle modalità di gestione dei rifiuti da parte dei singoli operatori. Il tutto sempre tenendo conto dell'interesse generale protetto da tali norme, che è sempre e comunque la salvaguardia dell'ambiente e della salute.

Si osserva da ultimo, alla luce della costante giurisprudenza di codesta Corte, che la violazione dei criteri di delega integra la violazione dell'art. 76 della Costituzione e che questioni, come la presente, concernenti le c.d. «norme penali di favore» sono ammissibili (cfr. sentenza n. 25 del 1994, che richiama la n. 148 del 1983).

Sulla base di quanto sopra evidenziato appare a questo pretore non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 52 del decreto legislativo n. 22/1997 per contrasto con gli artt. 76, 3, 9 secondo comma, 32, della Costituzione. Ritenuta la rilevanza della questione per la definizione del procedimento in questione, in quanto l'applicazione dell'art. 52 del decreto legislativo n.22/1997 è determinante per la decisione in ordine alla responsabilità penale degli imputati e che il giudizio sul punto non può essere definito indipendentemente dalla questione di legittimità costituzionale innanzi prospettata, visti gli artt. 1, legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1 e 23, legge 1° marzo 1953, n. 87.

*P. Q. M.*

*Sospende il processo a carico di Scipione Camillo e Di Tillio Nino Orazio;*

*Dispone che la presente ordinanza letta all'udienza sia notificata a cura della cancelleria al Presidente del Consiglio dei Ministri e comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.*

S. Valentino in A.C., addì 9 aprile 1997

*Il pretore: CILLO*

## N. 38

*Ordinanza emessa il 19 marzo 1997 (pervenuta alla Corte costituzionale il 15 gennaio 1998) dalla pretura di Pescara sezione distaccata di S. Valentino in A.C. nel procedimento penale a carico di Salvatore Raffaele*

**Ambiente (Tutela dell') - Rifiuti pericolosi - Violazione degli obblighi di comunicazione e di tenuta dei registri obbligatori e dei formulari - Lamentata depenalizzazione - Eccesso di delega - Violazione dei principi di tutela dell'ambiente e della salute.**

(D.Lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, art. 52).

(Cost., artt. 3, 9, secondo comma, 32 e 76).

## IL PRETORE

Visti gli atti del procedimento nei confronti di Salvatore Raffaele, vista l'istanza avanzata dal pubblico ministero, che ha chiesto sollevarsi questione di legittimità costituzionale dell'art. 52 decreto legislativo n. 22/1997, e le conclusioni della difesa sul punto, osserva quanto segue.

Uno dei reati oggetto del presente processo a carico dell'imputato Salvatore Raffaele è costituito da omissioni nella tenuta dei registri di carico e scarico, con riguardo sia a rifiuti speciali sia a rifiuti tossici e nocivi. Il fatto al momento del rinvio a giudizio era previsto e sanzionato penalmente dagli artt. 3 e 9-*octies* della legge 9 novembre 1988, n. 475.

*Il seguito del testo dell'ordinanza è perfettamente uguale a quello dell'ordinanza pubblicata in precedenza (Reg. ord. n. 37/1998).*

98C0078

## N. 39

*Ordinanza emessa il 20 ottobre 1997 dal pretore di Bologna  
sul ricorso proposto da Beccati Simona contro l'Ente Poste italiane*

**Poste e telecomunicazioni - Ente Poste italiane - Dipendenti assunti con contratto a tempo determinato - Trasformazione del rapporto di lavoro in rapporto a tempo indeterminato, così come previsto dalla precedente disciplina - Esclusione - Irragionevolezza - Violazione del principio di eguaglianza sotto i profili della disparità di trattamento dei lavoratori dell'Ente Poste italiane sia rispetto a coloro che abbiano usufruito del beneficio sia rispetto ai lavoratori del settore privato - Lesione del diritto al lavoro e della sua tutela in tutte le forme ed applicazioni.**

(D.-L. 1° ottobre 1996, n. 510, art. 9, comma 21, convertito in legge 28 novembre 1996, n. 608).

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

## IL PRETORE

Ha pronunciato la seguente ordinanza per la rimessione di questioni di legittimità costituzionale alla Corte costituzionale nella causa r.g.l. n. 4299/96 promossa da Beccati Simona, (avv.ti L. Ruggiero e G. Bozzi), contro Ente Poste italiane, (avv.ti E. Baldi e A. Ambroz).

## SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

1. — Simona Beccati ha chiamato in giudizio con ricorso dell'11 novembre 1996 l'Ente Poste italiane (EPI), da cui era stata assunta con un contratto a tempo determinato, durato dal 6 giugno al 3 settembre 1996.

La ricorrente ha dedotto che il rapporto di lavoro a tempo determinato era inficiato da diverse violazioni della legge n. 230/1962; ha chiesto dichiararsi la nullità del termine di durata apposto nel contratto, la prosecuzione a tempo indeterminato del rapporto, la reintegrazione nel posto di lavoro ed altro.

2. — L'EPI si è costituito in giudizio; ha sostenuto la legittimità e la regolarità del contratto e del rapporto di lavoro a termine; ha concluso per la reiezione delle domande, anche con il richiamo all'art. 9 comma 21 della legge 28 novembre 1996 n. 608, con il quale era stato stabilito che i contratti di lavoro a termine conclusi dall'EPI «dalla data della sua costituzione e comunque non oltre il 30 giugno 1997 non possono dar luogo a rapporti di lavoro a tempo indeterminato e decadono allo scadere del termine finale di ciascun contratto».

3. — Il difensore della ricorrente, dopo aver affermato la inapplicabilità della norma richiamata alla fattispecie, in via subordinata ha sollevato la eccezione della illegittimità costituzionale della stessa norma, con riferimento agli artt. 3, 4, 25, 35, 39, 77 e 101 della Costituzione, enunciandone le ragioni ed i profili.

#### MOTIVI DELLA DECISIONE

##### *La rilevanza.*

4. — La eccezione della legittimità costituzionale della norma citata è rilevante ai fini della decisione.

La applicazione della norma citata della legge n. 608/1996, farebbe considerare non fondate le domande.

Ciò è dimostrato — tra l'altro — dalla sentenza richiamata dalla difesa dell'EPI, pronunciata dal pretore di Fano il 16 ottobre 1996, che riguarda la disposizione dell'art. 1, comma 21 del d.-l. 1° ottobre 1996, n. 404, convertito dalla legge n. 608/1996, e divenutone l'art. 9, comma 21. Ciò è dimostrato anche dalla sentenza n. 291 pronunciata il 18 marzo 1997 da un altro pretore di Bologna, con il rigetto di domande analoghe a quelle di questo giudizio.

##### *Il merito delle eccezioni.*

5.1. — Le eccezioni non sono manifestamente infondate, come invece è stato sostenuto dalla difesa dell'EPI e nelle sentenze citate.

5.2. — La difesa dell'ente ha affermato che l'intervento del legislatore risponde «a precise finalità di tutela del pubblico interesse per la cui tutela è stato istituito l'EPI e che si inseriscono nei più generali obiettivi di risanamento della finanza pubblica non disgiunti dall'assicurare efficacia ed efficienza all'azione di erogazione di pubblici esercizi».

È stato anche sostenuto che il legislatore ha salvaguardato nel caso l'interesse generale «con misure che consentano di salvaguardare esigenze assunzionali straordinarie legate ad ipotesi specifiche di carenza funzionale senza che ciò possa comportare l'instaurazione di rapporti a tempo indeterminato che vanificherebbero le razionalizzazioni di organico che il consiglio di amministrazione dell'EPI si è impegnato di fronte al Governo di realizzare, con conseguente esposizione di molti dipendenti al rischio della perdita del posto di lavoro».

La norma in esame, sempre secondo la difesa dell'EPI, «posta a garanzia del perseguimento degli scopi per la cui realizzazione è stato istituito l'EPI ed in particolare il pareggio del bilancio attraverso un radicale abbattimento dei costi, anche tramite un drastico ridimensionamento del personale», rappresenterebbe la traduzione di «un principio di ragionevolezza», per cui la tutela delle ragioni di pubblico interesse espresse dalla legge ordinaria necessariamente prevalgono sulle fonti di pari grado che riguardino altre materie, ed anche sulle disposizioni del contratto nazionale collettivo di lavoro della categoria.

Tali argomenti sono stati fatti propri nella già citata sentenza del pretore di Fano, il quale ha affermato la manifesta infondatezza delle eccezioni di legittimità sollevate con queste testuali affermazioni: «In realtà il legislatore ha applicato un principio di ragionevolezza ed ha tenuto in considerazione, così come la precedente legislazione aveva già fatto, la particolare condizione in cui l'Ente Poste si pone nell'ambito dei servizi pubblici.

Questo ente assicura un servizio sociale di grande rilevanza ed ha sempre ottenuto una regolamentazione non privilegiata ma particolare che giustamente continua ad avere, avendo importato le ultime modifiche strutturali soltanto un mutamento organizzativo ma non la qualità e la natura del servizio».

Nella sentenza del 18 marzo 1997 del pretore di Bologna sono state ritenute manifestamente infondate le eccezioni di legittimità costituzionale sollevate con riferimento al principio di uguaglianza e di ragionevolezza di cui all'art. 3 della Costituzione, tra l'altro, con le argomentazioni che seguono:

«C) È accaduto invece che il nuovo ente delle Poste italiane abbia proceduto a massicce assunzioni di personale a termine in completo spregio ed aperta noncuranza delle leggi vigenti, determinando così, nella materia dei contratti a termine, una specie di patologia (in senso economico-sociale) della patologia (in senso giuridico) consistente nel simultaneo attivarsi, in favore di migliaia di precari, di meccanismi sanzionatori che erano stati invece concepiti dal legislatore — e così, infatti, erano vissuti nell'ordinamento per alcuni decenni — per

svolgere una funzione eminentemente dissuasiva, nell'ambito della quale lo scatto del meccanismo predisposto dalla legge e la conseguente effettiva conversione dei contratti avrebbe dovuto avvalersi in un numero marginale od opinabile di casi.

D) Se lo sconsiderato e insipiente datore di lavoro autore di tanti inammissibili errori di gestione del personale fosse stato un soggetto privato certamente non sarebbe stato in alcun modo giustificabile un intervento in suo favore del legislatore (*imputet sibi*, si sarebbe dovuto dire): si trattava invece di un ente pubblico economico (frutto, tra l'altro, di una recente trasformazione di un'amministrazione statale) il cui immenso *deficit* di bilancio è interamente a carico della collettività nazionale e dunque appariva innegabile l'esistenza di alcune ragioni d'intervento: ragioni sia di — evidente — ordine economico e finanziario sia di ordine etico (posto che si trattava di impedire che fosse recata a compimento quella specie di lotteria del posto fisso nella quale poteva ormai essere inquadrata la vicenda e di porre riparo a un disordine, ormai verificatosi, che sarebbe potuto anche sfociare nell'estrema misura di un licenziamento collettivo di massa).

E) E questo il quadro storico nel quale, come del resto risulta anche dall'ordine del giorno della Camera che si è *supra* riportato, il legislatore si è indotto a intervenire con la grave misura del mutamento retroattivo delle regole e, se così è, non pare al pretore che l'intervento legislativo in questione, diretto ad evitare che ricadessero sull'intera comunità e su altri lavoratori gli errori sistematicamente compiuti da responsabili imperiti, possa qualificarsi, quantunque *extra ordinem*, irragionevole nel senso dei valori costituzionali (né può indurre a mutare opinione sul tema in discorso il fatto che, a quanto pare, l'autorità competente abbia poi omesso di allontanare dall'Azienda i responsabili materiali del pasticcio: tale misura sarebbe stata certamente ragionevole ma non può dirsi che la sua mancanza faccia venir meno la ragionevolezza dell'intervento legislativo di cui trattasi).

F) Per le considerazioni *supra* svolte appaiono manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale riferite al disposto degli artt. 3, 4, 35 e 77 della Costituzione».

6.1. — Come si è constatato la difesa dell'ente e le decisioni con le quali sono state ritenute manifestamente infondate le eccezioni sollevate nei confronti della norma che pone nel nulla con efficacia retroattiva i diritti dei lavoratori precari assunti con contratti di lavoro a termine da ritenersi illegittimi, fondano la «legittima e intrinseca ragionevolezza» in senso costituzionale della norma (pur riconoscendo trattarsi di una particolare o eccezionale disciplina di rapporti di lavoro privati) su un unico criterio ritenuto fondamentale: la esigenza di risanamento del bilancio dell'EPI (e perciò della finanza dello Stato) nella prospettiva che vi si provveda anche e principalmente con la riduzione del personale da effettuare nella riorganizzazione dell'ente e delle sue strutture, e con impiego del tutto anomalo rispetto al diritto civile comune del rapporto di lavoro a tempo determinato.

6.2. — Si dubita che possa essere considerato conforme alla Costituzione che al fine di provvedere alla salvaguardia e alla tutela degli interessi di bilancio di un ente pubblico economico — cui è stata affidata la gestione del servizio pubblico postale da realizzare con i metodi della impresa e con la applicazione del diritto privato ai rapporti di lavoro dei dipendenti, ed in definitiva per la salvaguardia del bilancio dello Stato, chiamato a ripianare le perdite economiche dell'EPI — possa essere in tali maniere compiuta la lesione del principio di certezza e di affidabilità delle norme dello Stato nella materia dei rapporti di lavoro, fondamentale per la vita civile e sociale del paese, quale emerge da tutta la vicenda. Infatti, come è stato rilevato anche nelle varie ordinanze, con la norma in esame si è proceduto alla retroattiva sanatoria di un comportamento dell'EPI di sistematica violazione delle leggi, esistenti e dei diritti dei giovani lavoratori, che nascevano dalle leggi, e che non erano semplici aspettative.

6.3. — Si è già detto in una precedente ordinanza di rimessione alla Corte costituzionale di analoghe eccezioni per la declaratoria della illegittimità costituzionale della norma, quanto appaia poco affidabile e per nulla affatto «soddisfatoria» dei diritti dei lavoratori ricorrenti che sono stati annullati dalla norma in esame la condizionata preferenza loro accordata nelle future assunzioni di personale a tempo indeterminato che l'EPI avrebbe fatto, quale stabilita nella prima parte dello steso art. 9, comma 21 della legge.

6.4. — Le eccezioni sollevate appaiono plausibili sotto il profilo della denuncia di carenza di «ragionevolezza» della norma, per il discriminatorio annullamento di diritti di lavoratori, con la violazione delle norme e dei principi degli artt. 3, 4 e 35 della Costituzione, per le ragioni sommariamente esposte, ed sviluppate anche nelle molte ordinanze di altri pretori del lavoro, quali pronunciate e pubblicate nella *Gazzetta Ufficiale*.

6.5. — In conclusione si aggiunge quanto possa apparire scarsamente credibile la affermata volontà di voler provvedere al ripristino della legalità, non osservata in intere regioni del paese ed in ampie aree e settori delle pubbliche amministrazioni, quando si consente ad un ente creato con l'intento di dare una gestione privata ed efficiente al servizio pubblico postale una completa ed incontrollata libertà di azione nella assunzione di perso-

nale precario, con la sottrazione dell'ente e dei lavoratori alle regole valide per gli altri imprenditori e per gli altri lavoratori, e soprattutto all'efficace e risolutivo meccanismo normativo della sanzione costituita dalla vincolante prosecuzione del rapporto di lavoro a tempo indeterminato dei rapporti di lavoro a tempo determinato illegittimamente conclusi o gestiti.

*P. Q. M.*

*Rimette alla Corte costituzionale la questione della legittimità costituzionale dell'art. 9, comma 21, della legge 26 novembre 1996, n. 608, nella parte in cui dispone che «le assunzioni di personale con contratto di lavoro a tempo determinato effettuate dall'ente "Poste italiane", a decorrere dalla data della sua costituzione e comunque non oltre il 30 giugno 1997, non possono dar luogo a rapporti di lavoro a tempo indeterminato e decadono allo scadere del termine finale di ciascun contratto», per il contrasto con le norme e i principi degli artt. 3, 4 e 35 della Costituzione per le ragioni di cui alla motivazione;*

*Dispone la notificazione della ordinanza alle parti e al Presidente del Consiglio dei Ministri e la comunicazione di essa ai Presidenti del Senato e della Camera dei deputati;*

*Sospende il processo e ordina la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.*

Bologna, addì 20 ottobre 1997

*Il pretore: GOVERNATORI*

98C0079

N. 40

*Ordinanza emessa il 15 ottobre 1997 dal Commissariato regionale per il riordinamento degli usi civici in Abruzzo nel procedimento civile vertente tra il comune di Civita d'Antino e l'Istituto diocesano per il sostentamento del clero di Sora ed altri.*

**Usi civici - Procedimento di legittimazione di occupazione di terre di uso civico - Competenza del Commissario degli usi civici - Esclusione, secondo l'interpretazione giurisprudenziale della Corte di cassazione - Irragionevolezza - Incidenza sulla tutela del passaggio - Lesione del diritto di azione - Violazione del principio di buon andamento della pubblica amministrazione con riferimento all'organizzazione degli uffici pubblici - Richiamo alla sentenza della Corte costituzionale n. 46/1995 e all'ordinanza n. 117/1995.**

**(D.P.R. 24 luglio 1997, n. 616, artt. 66 e 71; legge 16 giugno 1927, n. 1766, artt. 9 e 10; r.d. 26 febbraio 1928, n. 332, artt. 29, 30 e 31).**

**(Cost., artt. 3, 9, 24 e 97).**

#### IL COMMISSARIATO REGIONALE PER IL RIORDINAMENTO DEGLI USI CIVICI IN ABRUZZO

Ha pronunciato la seguente ordinanza nella causa demaniale iscritta al n. 1 del registro generale contenzioso civile dell'anno 1969 vertente tra il comune di Civita d'Antino in persona del sindaco in carica assistito dall'avv. Renato Simone del foro di Avezzano, via Sabatino n. 36, e l'Istituto diocesano per il sostentamento del clero di Sora, via 11 febbraio n. 3, in persona del presidente in carica quale amministratore dei beni degli ex benefici parrocchiali di Santo Stefano protomartire e San Libano abate in Pero dei Santi di Civita d'Antino, contumace, nonché Casalvieri Costantino, Di Curzio Pietro in proprio e quale erede della madre Di Fabio Lucia; Di Fabio Gennarino quale erede di Di Fabio Cesidio; Di Fabio Erminia; Di Fabio Filoteo; Tancredi Rosa e Di Cesare Pietro tutti elettivamente domiciliati presso e nello studio dell'avv. Giovanni Cicarelli in Avezzano, via Emilia n. 14 come da mandato in atti.

Oggetto: esecuzione sentenza commissariale in data 1-18 aprile 1988.

## SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

A seguito della pubblicazione degli atti istruttori relativi alla sistemazione delle terre demaniali di uso civico nel comune di Civita d'Antino, Cacciaglia Mario ed altri 40 interessati proposero opposizione a questo commissario assumendo che i terreni da ciascuno di essi occupati non erano gravati da diritti di usi civici e, quindi, non avevano natura demaniale civica come ritenuto dal perito demaniale dott. ing. Mattino, bensì si appartenevano loro quali beni allodiali.

Instaurato il giudizio, fu disposta una consulenza tecnica, che non venne però espletata, non avendo alcuna delle parti inteso accollarsi l'onere di anticipare le spese al C.T.U. nominato, per cui il commissario con sentenza in data 8-11 febbraio 1982, sulla base delle risultanze degli atti compiuti dall'ufficio e sul rilievo dell'inesistenza della prova della vantata allodialità dei fondi rigettò le opposizioni ed ordinò la reintegra al comune anzidetto dei terreni abusivamente occupati dagli opposenti, che condannò, pertanto, al loro rilascio nella disponibilità dell'ente territoriale su accennato.

Proposto reclamo da taluno dei soccombenti, la Corte di appello di Roma, sezione speciale per gli usi civici con sentenza 16 maggio-17 giugno 1985, in accoglimento del gravame, rimise la causa al giudice *a quo*, perché fosse espletata la consulenza tecnica a suo tempo disposta.

A tanto provvide il commissario che all'esito degli accertamenti, con sentenza in data 1-18 aprile 1988 dichiarò di natura demaniale civica universale tutti i terreni occupati dagli opposenti nei comprensori denominati «Montagna» «Le Lanne» e «Mola Vecchia» descritti nello stato degli abusivi occupatori redatto dal perito ing. Mattina nel 1957, per cui, rigettate le opposizioni, ne ordinò la reintegra al comune di Civita d'Antino riservandosi di provvedere nella competente sede sulle richieste, avanzate da taluno degli opposenti, di legittimazione dei terreni abusivamente occupati.

Proposero reclamo Casalvieri Costantino, Di Curzio Pietro e Di Fabio Lucia, quali eredi di Di Curzio Francesco; Di Fabio Cesidio, Di Fabio Eleonora e Di Fabio Erminia, quali eredi di Giovanni Di Fabio; Di Fabio Filoteo, Di Fabio Grazia quale erede di Domenico Di Fabio; Di Fabio Olimpia, Giuliani Angelo, Tancredi Rosa e Troiani Serafina insistendo per l'accoglimento delle domande di legittimazione dei terreni da essi abusivamente occupati, a norma degli artt. 9 e 10 legge n. 1766/1927 e l'adita Corte di appello con sentenza in data 7 luglio-17 dicembre 1992, n. 24, ritenuto che la giurisdizione del commissario in ordine all'accertamento della *qualitas soli* viene meno se nel corso del giudizio di primo grado è avanzata la domanda di legittimazione sulla quale è necessario provvedere in sede amministrativa a norma dell'art. 31 r.d. 26 febbraio 1928, n. 332; ritenuto, altresì, la questione rilevabile d'ufficio ai sensi dell'art. 337 c.p.c. e che la pendenza della domanda di legittimazione era ostativa alla pronuncia sulla reintegra, dichiarò, la nullità dell'impugnata sentenza e rimise gli atti a questo commissario perché si pronunciasse sulle anzidette domande.

Riassunto il giudizio innanzi a sé, anche ai fini della sua decisione nei confronti degli opposenti che non avevano avanzato domanda di concessione di siffatto beneficio; il giudicante si accingeva a procedere all'istruzione di tali domande allorquando la Corte suprema di cassazione a sezioni unite, con sentenza 10 dicembre 1993, n. 12158, statuiva il principio che «a seguito dell'entrata in vigore del decreto del Presidente della Repubblica n. 616/1977 che ha disposto il trasferimento alle regioni delle funzioni amministrative anche in materia di usi civici, ivi comprese quelle attribuite al Ministero dell'agricoltura e foreste ed al commissario per il riordinamento degli usi civici, dalla legge n. 1766/1927, le legittimazioni previste dall'art. 9 di tale legge relativamente al possesso di terreni gravati da usi civici sono state sottratte alla potestà commissariale, ormai non più attinente all'ambito amministrativo e contenuta nei soli limiti della funzione giurisdizionale in ordine alle controversie riguardanti l'estensione e la natura dei diritti di cui all'art. 29 stessa legge».

Sulla base di tale sentenza, il Ministero di grazia e giustizia, al quale sono state trasferite ai sensi dell'art. 5 legge 4 dicembre 1993, n. 491 le competenze in materia di commissariati agli usi civici esercitate in precedenza dal soppresso Ministero dell'agricoltura e foreste, ha emanato la circolare n. 05/1997 indirizzata a tutti i commissariati agli usi civici, con la quale ha individuato nelle regioni l'autorità competente ad emettere i provvedimenti di legittimazione in parola e nel citato Ministero l'autorità competente ad approvarle, tenuto presente che ai sensi della legge n. 13/1991 il decreto deve essere emanato dal Ministro dell'agricoltura in luogo del Capo dello Stato.

All'udienza del 19 settembre 1997 il giudicante trattene la causa per la sentenza.

## MOTIVI DELLA DECISIONE

Va sollevata d'ufficio la questione di legittimità costituzionale dell'interpretazione data dalla Corte di cassazione con la sentenza n. 1258/1993 agli artt. 9 e 10 legge 16 giugno 1927, n. 1766, 29, 30, 31 regolamento di esecuzione approvato con r.d. 26 febbraio 1928, n. 332 e 66-71 decreto del Presidente della Repubblica n. 616/1977 per sospetta violazione degli artt. 3, 24 e 97 della Costituzione.

La questione è rilevante perché se fosse ritenuta legittima l'interpretazione su richiamata il giudice dovrebbe astenersi dall'istruire e, quindi, dal concedere eventualmente l'invocato beneficio, e trasmettere le domande alla regione Abruzzo, in esecuzione, per altro, delle direttive emanate con la suddetta circolare.

Essa, poi, non è manifestamente infondata per motivi che seguono.

Evidente è in primo luogo la violazione del principio di ragionevolezza di cui all'art. 3 Costituzione.

Infatti il decidente dovrebbe alla stregua dell'anzidetto principio fatto proprio dal Ministro della giustizia con la richiamata circolare, rimettere tutte le domande in questione alla regione Abruzzo che per l'art. 5 legge regionale n. 25/1988 ha invece, solo il potere di concedere l'intesa per la legittimazione, ma non quest'ultima, così abdicando alle sue competenze giurisdizionali previste dagli artt. 9-10 legge n. 1766/1927; 29, 30, 31 reg. approvato con regio decreto n. 322/1928 e 66-71, decreto del Presidente della Repubblica n. 616/1977 e sottraendosi alla statuizione del giudice del gravame il quale, come si è di sopra esposto, ha rimesso gli atti al decidente proprio perché si pronunciasse sulle istanze *de quibus*.

In base al predetto art. 66 penultimo comma, la regione deve soltanto prestare l'intesa nel procedimento di legittimazione, giacché l'approvazione finale è effettuata con decreto del Capo dello Stato (attualmente del Ministro di grazia e giustizia).

Nel quarto comma della disposizione, che elenca le funzioni amministrative delegate alle regioni in materia di usi civici, non compare il procedimento di legittimazione.

Al contrario, il successivo art. 71, lett. i) ribadisce che sono di competenza dello Stato le funzioni amministrative concernenti l'approvazione delle legittimazioni sugli usi civici di cui alla legge n. 1766/1927.

L'art. 5 della legge della regione Abruzzo n. 25 in data 3 marzo 1988 suindicata, contenente norme in materia di usi civici e gestione delle terre civiche, prevede unicamente che la regione conceda «l'intesa per la concessione della legittimazione» solo in presenza di un pubblico interesse e sempre che concorrano unitamente le condizioni di cui all'art. 9 legge n. 1766/1927 e non pure il potere di emettere il decreto di legittimazione, come pretende il citato Ministero sulla base dell'interpretazione data dal giudice di legittimità con la sentenza n. 12158/1993. In definitiva la regione Abruzzo acquisirebbe il potere di concedere le legittimazioni non in seguito ad una legge — che anzi la legge regionale testè citata lo esclude — ma in base ad una semplice circolare fondata sull'interpretazione data dalla Cassazione alle suddette disposizioni, superata dalle successive pronunce.

La sentenza di sopra richiamata ignora completamente il parere del Consiglio di Stato sez. 2<sup>a</sup> del 16 dicembre 1987 n. 2525/1987 secondo cui l'istruttoria delle istanze compete ai commissari agli usi civici, giacché anche dopo il trasferimento delle funzioni amministrative in materia di usi civici, sono rimaste attribuite alla competenza statale le funzioni amministrative concernenti l'approvazione delle legittimazioni (art. 66, settimo comma e 71, primo comma, letti decreto del Presidente della Repubblica anzidetto) ivi compreso il potere di adottare l'ordinanza di legittimazione essendo prevista l'intesa con la regione soltanto nella fase conclusiva del procedimento (parere Cons. di Stato 11 febbraio 1981, n. 1277/1979).

Per tali funzioni, pertanto, continua ad essere operante la norma (art. 10 legge n. 1766/1927) la quale nell'ambito dell'apparato statale, individua nel commissario l'organo competente a «concedere la legittimazione» dato che in materia di legittimazione permangono funzioni amministrative statali come si desume dalle suindicate disposizioni e dal fatto che le funzioni amministrative sottratte al commissario sono solo quelle trasferite alle regioni (art. 66, quinto comma) tra le quali non rientrano per le ragioni già dette, le legittimazioni.

La sentenza anzidetta fu coeva con quelle nn. 859, 860, 861, 862 del 28 gennaio 1994 che avevano escluso la permanenza del potere del commissario di esercitare d'ufficio la propria giurisdizione, dopo il trasferimento alle regioni delle funzioni amministrative previste dal primo comma dell'art. 29 legge n. 1766/1927.

Senonché la Corte costituzionale, con la nota sentenza n. 46 del 20 febbraio 1995 ha dichiarato la illegittimità del citato art. 29, secondo comma, nella parte in cui non consente la permanenza di siffatto potere ed essa, contrariamente a quanto asserito nella circolare *de qua*, esplica notevole rilevanza in tema di legittimazione, giacché il riconoscimento della persistenza nel commissario della funzione amministrativa della tutela dell'ambiente connesso alla destinazione civica del bene, comporta che egli ha conservato la funzione amministrativa di concedere le legittimazioni.

La stessa Corte di cassazione nel recepire tali principi con la sentenza sez. un. 12 dicembre 1995, n. 12.719 ha statuito che l'art. 29, secondo comma anzidetto nel testo risultante dalla parziale dichiarazione di incostituzionalità come sopra accennato, continua ad attribuire al commissario agli usi civici anche dopo il trasferimento alle regioni con decreto del Presidente della Repubblica n. 616/1977 delle funzioni amministrative previste dall'art. 66, il potere di esercitare d'ufficio la propria giurisdizione ai fini dell'accertamento della demanialità dei beni, sicché debbono considerarsi superate le argomentazioni contenute nella sentenza n. 12158/1993 richiamata dalla circolare *de qua* secondo cui «al procedimento di legittimazione resta estraneo il commissario il quale perde ogni funzione amministrativa in precedenza attribuitagli e mantiene solo il potere giurisdizionale».

Invece, permane, nel commissario, secondo la sentenza della Consulta non solo la funzione amministrativa di tutela dell'ambiente connesso alla destinazione di uso civico del bene mediante il potere di esercitare anche di ufficio la propria giurisdizione, ma anche quello di concedere la legittimazione come prescritto dall'art. 10 legge n. 1766/1927, da considerarsi secondo la dottrina legge costituzionale.

In altri termini, se lo stesso giudice di legittimità riconosce la permanenza nel commissario dell'esercizio di funzioni amministrative, è irragionevole limitarle solo alla procedibilità d'ufficio delle controversie da parte del commissario e non estenderle alla materia delle legittimazioni di cui al cennato art. 10, come pretende il Ministero della giustizia con la circolare in esame. La permanenza nel commissario dei poteri amministrativi si estende, quindi, per effetto della evoluzione giurisprudenziale della giurisprudenza di sopra accennati, a tutte le materie previste dalla suddetta legge.

Ed è intuitivo il motivo per il quale le legittimazioni furono escluse dal trasferimento alle regioni, trattandosi di provvedimenti oltremodo delicati per le conseguenze che comportano, quali la trasformazione del demanio in allodio, cioè in un fondo privato, nel senso che l'abusivo occupatore di esso diventa titolare di un diritto soggettivo perfetto di proprietà originario, con pienezza di facoltà.

Evidente è pure la violazione degli artt. 9 e 24 della Costituzione, avendo la Corte costituzionale riconosciuto valenza ambientale ai beni civici e, quindi, l'interesse, costituzionalmente garantito, della collettività generale alla conservazione dell'ambiente, a tutela del quale le zone gravate dai diritti di usi civici sono sottoposte a vincolo paesaggistico ai sensi della legge 29 giugno 1939, n. 1497, art. 1, lett. H legge 8 agosto 1985, n. 431.

Ne consegue che l'affidamento alla regione del potere di concedere le legittimazioni viola siffatto interesse perché lede il diritto dei cittadini di opporsi ad esse in quanto, mentre il regolamento di esecuzione della legge 16 giugno 1927, n. 1766 approvato con r.d. 26 febbraio 1928, n. 332 detta precise norme circa le modalità di istruzione delle domande di legittimazione (cfr. tra gli altri l'art. 31 «il commissario provvederà a norma di legge sulle opposizioni e sulle domande di legittimazione») che la giurisprudenza del Consiglio di Stato ha ulteriormente specificate (cfr. sentenze sez. 6<sup>a</sup>, 11 febbraio 1966 e 16 maggio 1972, n. 244 e 27 aprile 1979, n. 315) prescrivendo in ogni caso la garanzia del contraddittorio nei riguardi degli occupatori interessati alla legittimazione, nulla, a quanto consta, è stato stabilito al riguardo dalla regione Abruzzo, deputata a concedere solo «l'intesa» cui la circolare ministeriale in questione attribuisce, invece, inopinatamente *sic et simpliciter* il potere di concedere essa siffatto beneficio.

L'interpretazione del giudice di legittimità viola, infine, il principio generale sancito dall'art. 97 della Costituzione secondo cui nell'ordinamento degli uffici sono determinate le sfere di competenza, le attribuzioni e le responsabilità proprie dei funzionari, giacché sottrae del tutto irragionevolmente al commissario una competenza riconosciutagli da un preciso disposto di legge e di regolamento ribadito dal decreto del Presidente della Repubblica n. 616/1977 i cui artt. 69 e 71 interpretati alla stregua dei sopracitati pareri del Consiglio di Stato, hanno conservato al commissario il potere di concedere le legittimazioni. Ciò è tanto vero che nelle regioni nelle quali le legittimazioni sono state ad esse trasferite, sono state emanate apposite leggi.

Non ignora il ricorrente, da ultimo, che l'on.le Corte costituzionale, con la sentenza n. 46/1995 e con l'ordinanza n. 11/1995, ha dichiarato l'inammissibilità e la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale degli artt. 66, 71 d.P.R. 24 luglio 1977, n. 616; 9, 10 legge n. 1766/1927 e 30, 31 regolamento approvato con r.d. 26 febbraio 1928, n. 332, sollevata da questo commissario in riferimento agli artt. 3, 24, 97 della Costituzione.

La particolarità della controversia che ha dato luogo all'incidente di costituzionalità e la diversità dei presupposti nonché l'evoluzione giurisprudenziale della Corte di cassazione circa la permanenza nel commissario, delle funzioni amministrative in materia di usi civici, in esse ricomprese, pertanto, quelle relative alla legittimazione, con il conseguente superamento del principio affermato con la sentenza n. 12158/1993, non essendo stato il commissario privato, per le ragioni su esposte, «di ogni competenza amministrativa», giustificano la ulteriore prospettazione della questione.

Nella specie, infatti, il giudicante è stato investito in sede giurisdizionale di una domanda di legittimazione (proposta quando gli oppositori hanno visto ribadire dal C.T.U. le ragioni che convincono della natura demaniale civica universale delle terre abusivamente da essi occupate) e d'altra parte tale domanda ha una natura del tutto particolare. Infatti sono devolute al commissario le contestazioni attinenti a diritti, come quelle che investono i presupposti del potere di legittimazione, ossia l'appartenenza delle terre al demanio civico e l'abusività delle occupazioni (Cass. 7 febbraio 1991, n. 1275).

In più il provvedimento di legittimazione genera nel beneficiario un diritto di natura reale sul bene, con pienezza di facoltà, comportando la conversione del demanio in allodio, sicché se ha indiscutibile natura amministrativa il procedimento di legittimazione, non è detto che tale natura abbia quest'ultima, nel senso, che la stessa nasce come atto amministrativo, ma si trasforma, subito dopo, in atto di natura giurisdizionale per gli effetti che produce tra le parti — come si è di sopra esposto —, costituendo titolo di proprietà e di possesso del beneficiario valido ed opponibile *erga omnes*.

Le osservazioni che precedono convincono della non manifesta infondatezza delle questioni di incostituzionalità dell'interpretazione data agli artt. 66 e 71 decreto del Presidente della Repubblica n. 616/1977 dalla Corte di cassazione a sez. un. con la sentenza n. 12158/1993, in relazione agli artt. 3, 24 e 97 della Costituzione, per cui il presente giudizio deve essere sospeso ai sensi dell'art. 25 legge n. 87/1953 e gli atti rimessi alla Corte costituzionale.

*P. Q. M.*

*Visto l'art. 23 legge 11 marzo 1953, n. 87 come modificata dalla legge 18 marzo 1958, n. 265, dichiara d'ufficio rilevante e non manifestamente infondata, la questione di legittimità costituzionale come sopra prospettata in ordine agli artt. 66 e 71 decreto del Presidente della Repubblica n. 616/1977; 9 e 10 legge n. 1766/1927 e 29, 30, 31 regolamento di esecuzione approvato con r.d. 26 febbraio 1928, n. 332, come interpretati dalla Corte di cassazione con sentenza n. 12158/1993, in relazione agli artt. 3, 24, 97 della Costituzione;*

*Sospende ogni pronuncia sulla presente controversia;*

*Dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale e che a cura della segreteria la presente ordinanza sia notificata alle parti, al Presidente del Consiglio dei Ministri, nonché comunicata ai Presidenti del Senato della Repubblica e della Camera dei deputati.*

Così deciso in L'Aquila nella sede del Commissariato il 15 ottobre 1997.

*Il commissario regionale: ALOYSIO*

## N. 41

*Ordinanza emessa il 26 novembre 1997 dal giudice per le indagini preliminari presso il tribunale per i minorenni di Salerno nel procedimento penale a carico di S.V.*

**Processo penale - Tribunale per i minorenni - G.i.p. che abbia rigettato la richiesta di sentenza di non luogo a procedere per irrilevanza del fatto (art. 27 decreto del Presidente della Repubblica n. 448/1988) - Incompatibilità dello stesso a partecipare all'udienza preliminare - Omessa previsione - Lesione del principio di eguaglianza - Compressione del diritto di difesa - Violazione dei principi del diritto ad un giusto processo e dell'imparzialità dell'organo giudicante - Richiamo alla sentenza n. 311/1997.**

(C.P.P. 1988, art. 34, comma 2).

(Cost., artt. 3, 24, 25, 76, 77 e 101).

## IL GIUDICE PER L'UDIENZA PRELIMINARE

Ha pronunciato la seguente ordinanza nel procedimento penale nei confronti di S.V. per:

A) il reato di cui all'art. 588 c.p. per aver partecipato, unitamente a Sabatino Domenico, S.A., Violo Anna, S.C. e Nappi Gregorio, ad una lite nel corso della quale riportavano lesioni personali N.A. e Sabatino Rosa. Fatto del 22 maggio 1995 in Pagani;

B) il reato di cui all'art. 582 c.p. per aver provocato, nel corso della lite di cui al capo a), a Sabatino Rosa e N.A., lesioni guarite in giorni 7, la prima, e in giorni 20, la seconda. Fatto del 22 maggio 1995 in Pagani.

A seguito di richiesta di rinvio a giudizio del minore innanzi indicato per il reato di cui alla rubrica, è stata fissata udienza preliminare nel corso della quale il p.m. ha eccepito l'incostituzionalità dell'art. 34, comma 2 c.p.p. perché in contrasto con gli artt. 3, 24, 25, 101, 76, 77 della Costituzione.

In particolare il p.m. ha rilevato che in data 31 luglio 1996 il g.i.p. ha rigettato la richiesta di n.l.p. per irrilevanza del fatto, ai sensi dell'art. 27 decreto del Presidente della Repubblica n. 448/1988; lo stesso magistrato, persona fisica, compone il collegio g.u.p. Tale situazione di fatto e di diritto implica una incompatibilità ex art. 34 comma 2 c.p.p., così come più volte interpretato dalla Corte costituzionale, atteso che lo stesso magistrato chiamato a decidere in sede g.u.p. si è già pronunciato nel merito quale g.i.p.

Invero con la richiesta di n.l.p. per irrilevanza del fatto il p.m. ha chiamato il g.i.p. ad emettere un giudizio, oltre che sulla configurabilità in astratto di una ipotesi di reato, anche sulla concreta sua attribuibilità all'indagato; altrimenti avrebbe attivato una richiesta assolutoria ovvero di archiviazione, per come disposto anche dall'art. 129 c.p.p.

«Opinare diversamente induce a prassi devianti che comportano "irrilevanza per categorie di reati" che si presenta come succedanea della depenalizzazione con conseguente violazione del principio dell'obbligatorietà dell'azione penale».

Ritiene questo giudice che la questione di incostituzionalità è rilevante in quanto, se non si accerta preliminarmente la legittima composizione del collegio giudicante, non è possibile definire il presente processo.

Quanto alla fondatezza della eccezione di illegittimità costituzionale, osserva che la finalità principale del processo minorile non è l'applicazione di una sanzione penale nei confronti del giovane riconosciuto colpevole di un reato, bensì il recupero del minore.

Per il raggiungimento di tale scopo viene avviato, sin dall'inizio delle indagini preliminari, un programma inteso a conoscere l'indagato, ad individuarne i problemi e le sollecitazioni che lo hanno portato a delinquere, nonché a predisporre un adeguato percorso educativo per avviarlo definitivamente verso scelte di legalità.

In particolare in caso di applicazione di misure cautelari non si intende punire anticipatamente il giovane, bensì adottare nei suoi confronti misure che, in considerazione della sua personalità e delle sue esigenze educative, lo sollecitino a non più delinquere.

Tale percorso educativo, la cui continuità e coerenza è fondamentale per un esito positivo, ha il suo momento focale nell'udienza preliminare, quando, sulla base dell'osservazione effettuata sul minore e delle sue risposte alle sollecitazioni ricevute, vengono adottati i provvedimenti decisivi per tentarne il recupero (v. in particolare la messa alla prova o, anche, il perdono giudiziale).

La sostituzione del giudice durante tale percorso educativo può comportare comprensibili interruzioni o cambiamenti che possono essere estremamente deleteri per il recupero del minore.

D'altra parte il diritto di difesa del minore trova adeguata tutela nella normativa vigente, senza la necessità di stabilire incompatibilità tra g.i.p. e g.u.p. In particolare con l'opposizione di cui all'art. 32, III comma, decreto del Presidente della Repubblica n. 448/88 (proponibile, oltre che contro le sentenze di condanna, anche avverso le sentenze di n.l.p. con le quali è stata comunque presupposta la responsabilità dell'imputato - Corte costituzionale 11 marzo 1993, n. 77) il minore ottiene l'automatica revoca della sentenza del g.u.p. (art. 32-bis comma IV) e la celebrazione del giudizio, dello stesso giudizio che non è incompetente a disporre, nel processo ordinario, all'udienza preliminare lo stesso giudice che già si è pronunciato nel merito nell'applicare nei confronti dello stesso imputato una misura cautelare personale. Vale a dire, nonostante la possibilità che nel giudizio minorile il g.u.p. pronunci anche nel merito con provvedimenti che possono anche divenire definitivi, le garanzie di difesa del minore non sono affatto più limitate rispetto a quelle dell'imputato maggiorenne, anche se all'udienza preliminare dovesse partecipare lo stesso giudice (peraltro in organo collegiale) che ha già emesso un provvedimento che comportava una valutazione nel merito.

Nonostante tali premesse la questione di legittimità costituzionale sollevata dal p.m. non può ritenersi manifestamente infondata, soprattutto in considerazione delle recenti sentenze della Corte costituzionale (per ultima la numero 311 del 15-22 ottobre 1997).

Invero la sentenza di non luogo a procedere per irrilevanza del fatto (art. 27 decreto del Presidente della Repubblica n. 448/88) comporta un giudizio sulla sussistenza del reato e sulla responsabilità del minore per un fatto costituente reato. Altrimenti andrebbe adottato nei suoi confronti un provvedimento più favorevole, quale l'archiviazione o il proscioglimento perchè il fatto non sussiste o per non aver commesso il fatto.

Non si tratta di un giudizio sulla tenuità o meno di una astratta fattispecie, bensì sulla tenuità ed occasionalità (anche per elementi soggettivi) di un reato del quale il minore è responsabile. Se nessun reato ha commesso non può dichiararsi nei suoi confronti irrilevante un fatto che non lo riguarda.

Orbene, la richiesta di n.l.p. ex art. 27 nel corso delle indagini preliminari può essere rigettata dal g.i.p. per mancanza, allo stato, di elementi sufficienti per decidere sulla esistenza del reato, sulla responsabilità del minore, sulla tenuità e occasionalità del fatto; ma può anche essere disattesa perchè, pronunciandosi nel merito, il g.i.p. ritiene che il fatto non sussiste o che non sia stato commesso dal minore, ovvero che, sul presupposto della esistenza di sufficienti indizi di colpevolezza a carico dell'indagato, mancano i requisiti della tenuità ed occasionalità.

In tale seconda ipotesi potrebbe ravvisarsi l'incompatibilità a partecipare all'udienza preliminare del g.i.p. che ha rigettato, pronunciando nel merito, la richiesta del p.m.

Pertanto, è necessario rimettere gli atti alla Corte costituzionale affinché esamini la legittimità dell'art. 34 II comma c.p.p. in relazione agli artt. 3, 24, 25, 101, 76 e 77 della Costituzione.

*P. Q. M.*

*Visti gli artt. 23 e seguenti della legge 11 marzo 1953, n. 87 e relativo regolamento;*

*Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 32, comma 2, c.p.p. in relazione agli artt. 3, 24, 25, 101, 76 e 77 della Costituzione nella parte in cui non prevede l'incompatibilità alla funzione di giudice dell'udienza preliminare nel processo penale a carico di imputati minorenni del giudice per le indagini preliminari che abbia, in precedenza, rigettato la richiesta del pubblico ministero di sentenza di non luogo a procedere per irrilevanza del fatto, ai sensi dell'art. 27 del decreto del Presidente della Repubblica n. 448 del 1988;*

*Ordina l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale e la sospensione del presente processo;*

*Ordina che, a cura della cancelleria, la presente ordinanza sia notificata al p.m., all'imputato, ai suoi genitori ed al suo difensore, nonché al Presidente del Consiglio dei Ministri e sia comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.*

Salerno, addì 26 novembre 1997

*Il giudice estensore: ZOTTI*

*I giudici onorari: CUCCO - CRISTIANO*

N. 42

*Ordinanza emessa il 14 novembre 1997 dal giudice per le indagini preliminari presso il tribunale per i minorenni di Reggio Calabria nel procedimento penale a carico di S. F. ed altri*

**Processo penale - Tribunale per i minorenni - Udienza preliminare - Giudice che, quale componente del collegio del riesame o d'appello, si sia pronunciato su una misura cautelare personale nei confronti di un imputato - Incompatibilità ad esercitare la funzione di g.u.p. - Omessa previsione - Disparità di trattamento - Compressione del diritto di difesa - Lesione dei principi di precostituzione per legge del giudice naturale, della presunzione di innocenza e della soggezione dei giudici soltanto alla legge - Richiamo alle sentenze nn. 131 e 155 del 1996 e 311/1997.**

(C.P.P. 1988, art. 34, comma 2).

(Cost., artt. 3, 24, 25, 27 e 101).

#### IL GIUDICE PER LE INDAGINI PRELIMINARI

A scioglimento della riserva di cui al verbale di udienza odierna, in riferimento al proc.to n. 350/1996 GUP (310/1996 RGPMM-RC), vertente la posizione degli imputati (già minori): 1) S. F., 2) F. N., 3) D. C.;

Esaminati gli atti e la documentazione allegata, uditi il parere del rappresentante dell'ufficio del P.M.M. in sede nonché le difese degli imputati ed il magistrato relatore;

Ritenuto preliminarmente che deve farsi luogo alla celebrazione di udienza preliminare nei confronti dei summenzionati sulla richiesta di rinvio a giudizio formulata dal p.m.m. presso questo tribunale in data 31 ottobre 1996 e che, alla luce della unitarietà probatoria e connessione storica delle vicende giudicabili di cui alle contestazioni in rubrica, detta posizione soggettiva appare essere inscindibile rispetto a quelle degli altri coimputati (S. e F.);

Dato ancora atto che la sentenza della Corte costituzionale n. 311 del 15/22 ottobre 1997 ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 34 comma 2 c.p.p. «nella parte in cui non prevede l'incompatibilità alla funzione di giudice dell'udienza preliminare nel processo penale a carico di imputati minorenni del giudice per le indagini preliminari che si sia pronunciato in ordine a una misura cautelare personale nei confronti dell'imputato»;

Constatato che il presidente dell'odierno collegio, dott. Sabatini, pur non avendo esercitato alcuna funzione quale g.i.p. nel corso dell'indagine preliminare, tuttavia ha fatto parte del collegio che ha pronunciato in data 18 ottobre 1996 ordinanza ex art. 309 c.p.p. in riferimento alla posizione dell'imputato D., redigendo altresì la motivazione di tale provvedimento (con cui veniva accolto il riesame e revocata l'ordinanza impositiva della misura della custodia cautelare in carcere già irrogata al nominato);

Rilevato che, in precedenza, con le sentenze nn. 131 del 17/24 aprile 1996 e 155 del 205.1996 la medesima Autorità aveva dichiarato la prima richiamata disposizione normativa costituzionalmente illegittima nella parte in cui non prevedeva l'incompatibilità alla *funzione di giudizio* (ovvero all'applicazione di pena su richiesta ex artt. 444 e ss. c.p.p.) del giudice che avesse già pronunciato sulla posizione — ovvero su quelle connesse — negli incidenti di libertà di cui agli artt. 309 e 310 c.p.p., in tale seconda ipotesi su profili non meramente formali del provvedimento impugnato;

Ritenuto che la *ratio* argomentativa della citata sentenza n. 311 (se correttamente intesa e coordinata con le sopra menzionate pronunce) impone di considerare ravvisabile, nel caso di cui all'odierno procedimento, una ulteriore ipotesi non manifestamente infondata di dubbia legittimità costituzionale dell'art. 34 comma 2 c.p.p. in riferimento agli artt. 3 comma primo, 24 comma secondo, 25 comma primo, 27 comma secondo e 101 della Costituzione, nella parte in cui non prevede l'incompatibilità alla funzione di giudice dell'udienza preliminare nel processo penale a carico di imputati minorenni del giudice che si sia pronunciato in ordine a una misura cautelare personale nei confronti dell'imputato nei procedimenti incidentali *de libertate* di cui agli artt. 309 e 310 c.p.p. (in tale seconda ipotesi, su profili non meramente formali del provvedimento impugnato in quanto inerente la posizione soggettiva di interesse);

Ritenuto ancora che la sopra enunciata questione di dubbia legittimità costituzionale è palesemente rilevante per l'odierno giudizio (vertendo sulla procedibilità, davanti al collegio nell'attuale composizione, per la fissata udienza preliminare a carico degli imputati in premessa generalizzati);

Visti gli artt. 23 della legge n. 87 dell'11 marzo 1953, nonché 3 comma primo, 24 comma secondo, 25 comma primo, 27 comma secondo e 101 della Costituzione e 34 comma 2 c.p.p.

*P. Q. M*

*L'ufficio del giudice per l'udienza preliminare presso il tribunale per i minorenni di Reggio Calabria così provvede: dispone la rimessione degli atti alla Corte costituzionale per l'esame della questione di legittimità costituzionale dell'art. 34 comma 2 c.p.p. come in motivazione individuata;*

*sospende il giudizio relativo al procedimento penale pendente al n. 350/1996 g.u.p. (310/1996 RGPM-RC) nei confronti di S. F., F. N.*

*Manda alla cancelleria per gli adempimenti di rito di cui all'ultimo comma del citato art. 23.*

Reggio Calabria, addì 14 novembre 1997

*Il presidente estensore: SABATINI*

98C0082

N. 43

*Ordinanza emessa il 14 novembre 1997 dal pretore di Venezia sul ricorso proposto da Lazzarini Shannon contro l'U.L.S.S. n. 11 di Venezia*

**Sanità pubblica - Spesa per prestazioni ospedaliere e sanitarie fornite a cittadini italiani all'estero - Rimborso ai soli cittadini italiani all'estero per motivi di lavoro o di studio - Mancata previsione del rimborso anche ai cittadini che si trovino all'estero per motivi diversi nelle ipotesi di situazioni di assoluta emergenza che non consentano il differimento del trattamento terapeutico e l'effettuazione dello stesso nel territorio nazionale - Incidenza sul diritto alla salute e disparità di trattamento di situazioni omogenee.**

(Legge 23 dicembre 1978, n. 833, art. 37; d.P.R. 31 luglio 1980, n. 618).

(Cost., artt. 2, 3 e 32).

IL PRETORE

Ha pronunciato la seguente ordinanza nella controversia di lavoro, promossa con ricorso depositato in data 4 gennaio 1996, da Lazzarini Shannon, assistito dal procuratore domiciliatario dott. proc. P. Ciatara per mandato al ricorso, ricorrente, contro U.L.S.S. n. 11, contumace convenuto.

Oggetto: rimborso prestazioni sanitarie.

Con ricorso depositato il 4 gennaio 1996 Shannon Lazzarini adiva il pretore del lavoro di Venezia chiedendo la condanna dell'U.L.S.S. 11 di Venezia al pagamento della somma di L. 10.987.928 previo accertamento della sussistenza dell'obbligo in capo all'U.L.S.S. convenuta, di erogare nella fattispecie l'assistenza sanitaria indiretta.

A sostegno della domanda la ricorrente esponeva che nel gennaio 1995 si trovava a New York e che in presenza di una sintomatologia acuta, veniva ricoverata con urgenza in ospedale dove le veniva diagnosticata una pielonefrite acuta, infezione particolarmente grave con conseguenze anche mortali;

che qui veniva sottoposta alle terapie e dopo alcuni giorni dimessa;

che il complessivo costo del ricovero ospedaliero e delle terapie praticate era stato di \$ 6824.60;

che rientrata in Italia aveva chiesto il rimborso della somma pagata all'U.L.S.S. che aveva rigettato la richiesta, in quanto la patologia sofferta non rientrava tra quelle previste dal D.M. 24 gennaio 1990, art. 1, comma 1 e perché comunque non potevano costituire oggetto di assistenza le prestazioni per patologie acute, impreviste e imprevedibili che si manifestano durante un soggiorno all'estero.

Riteneva la ricorrente che la motivazione addotta dall'U.L.S.S. non fosse pertinente in quanto il citato d.m. riguardava la disciplina da applicare al cittadino che si reca appositamente all'estero per ricevere prestazioni sanitarie e quindi una fattispecie diversa da quella di causa che doveva esserle riconosciuto il diritto all'assistenza sanitaria in base alla legge 1978 n. 833 da cui appunto derivava, come ritenuto anche dalla Corte di cass. a sez. unite, un diritto soggettivo al rimborso delle spese sostenute per prestazioni sanitarie, ogni qualvolta si verifica una situazione di urgenza e di mancanza delle strutture pubbliche per ottenere prestazioni adeguate.

L'U.L.S.S. convenuta non si costituiva in giudizio ed i funzionari delegati a rappresentarla in udienza evidenziavano come la fattispecie (prestazioni sanitarie erogate all'estero al di fuori di paesi C.E.E. e da persona che non si trovava all'estero per motivi di lavoro o di studio legati alla titolarità di una borsa di studio) non fosse disciplinata da alcuna specifica normativa.

Con C.T.U. medico legale veniva quindi accertato nel corso del giudizio che effettivamente al momento del ricovero presso l'ospedale di New York la ricorrente era affetta da pielonefrite acuta, che tale affezione giustificava con certezza l'urgenza ed indifferibilità del ricovero stesso, che tutte le indagini clinico-chimiche eseguite erano indispensabili e congrue così come indispensabili erano le terapie praticate e congrue e pertinenti le spese mediche documentate.

Tanto premesso in fatto riteneva questo pretore in diritto che le norme di legge vigenti non consentissero di riconoscere la fondatezza della pretesa della ricorrente e sollevava quindi d'ufficio la eccezione di illegittimità costituzionale dell'art. 37 legge n. 833/1978 e degli artt. 1 e 2 del d.P.R. 31 luglio 1980 n. 618 per contrasto con gli art. 2, 3 e 32 della Costituzione.

L'eccezione deve ritenersi rilevante e non manifestamente infondata.

Risulta infatti dalla legge 23 dicembre 1978 istitutiva del Servizio sanitario nazionale art. 6 che sono di competenza dello Stato le funzioni amministrative concernenti a) ..... l'assistenza sanitaria ai cittadini italiani all'estero..... ed il successivo art. 37 della medesima legge contiene una delega al Governo, per la disciplina dell'assistenza sanitaria agli italiani all'estero, oltre che ai cittadini del comune di Campione d'Italia ed al personale navigante, secondo criteri direttivi che prevedono debba essere assicurata la tutela della salute — attraverso forme di assistenza diretta o indiretta — dei lavoratori, dei loro familiari, dei dipendenti dello Stato e di enti pubblici e loro familiari, dei contrattisti stranieri che prestino la loro opera presso rappresentanze diplomatiche uffici consolari, istituzioni scolastiche e culturali ovvero in delegazioni o uffici di enti pubblici oppure in servizio di assistenza tecnica.

In esecuzione della delega e sono stati poi emanati i d.P.R. 31 luglio 1980 n. 618, 616 e 620, relativi rispettivamente ai cittadini italiani all'estero, ai cittadini del comune di Campione ed al personale navigante, che, attenendosi ai criteri indicati dal legislatore hanno individuato i cittadini beneficiari dell'assistenza sanitaria distinguendoli per quanto riguarda gli italiani all'estero in gruppi — lavoratori privati, dipendenti pubblici, contrattisti — ed in categorie.

Così al di fuori delle categorie e gruppi di beneficiari, come sopra individuate, la vigente normativa dello Stato cui è riservata la competenza in materia, non prevede alcuna forma di assistenza con esclusione quindi di alcun diritto a forme di assistenza diretta od indiretta per i cittadini italiani che si trovino all'estero per motivi diversi da quelli di lavoro o di studio.

Anche successive norme emanate in materia sanitaria e che hanno avuto per oggetto il riordino dell'intera disciplina, decreto legislativo n. 502 del 1992 non hanno poi modificato l'ambito dei soggetti beneficiari della assistenza sanitaria all'estero che è rimasto limitato alle categorie sopra elencate.

L'art 7 del citato decreto legislativo ha infatti espressamente fatto salve le norme previste dai d.P.R. 31 luglio 1980 n. 616, 618 e 620 che in attuazione dei criteri previsti dalla legge 1978 n. 833 hanno specificato a quali soggetti spetti il diritto alla assistenza sanitaria all'estero limitandolo alle categorie di cui sopra.

Va peraltro aggiunto come, con riferimento alla regione Veneto, esista una legge regionale del 13 giugno 1975 n. 83 che prevede all'art. 5 l'impegno della Regione ad assicurare, secondo le disposizioni vigenti, l'assistenza ospedaliera agli aventi diritto residenti nei comuni del Veneto che si trovino fuori del territorio nazionale mediante rimborso della spesa nei limiti previsti dalla legge stessa.

Una tale normativa deve però ritenersi implicitamente abolita dalla successiva legge dello Stato che ha interamente disciplinato la materia della assistenza sanitaria dei cittadini italiani all'estero.

Rilevato quindi che, dal quadro normativo sopra delineato risulta del tutto priva di tutela la salute dei cittadini italiani all'estero al di fuori di alcune limitate categorie di beneficiari, si ritiene che tali disposizioni legislative vengano a ledere il principio di eguaglianza ed il diritto alla salute in quanto essendo tale diritto un diritto di tutti, inviolabile ed oggetto di primaria e completa protezione, avrebbe dovuto essere previsto un complesso di disposizioni idoneo a tutelarlo nei confronti di ogni cittadino indistintamente ed in ogni situazione.

Pur essendo infatti evidente la diversità della situazione in cui viene a trovarsi il cittadino all'estero per motivi di lavoro, rispetto al cittadino che vi si trovi per motivi familiari o di svago, non sembra invero possa porsi in dubbio che in entrambi i casi però il bene della salute — alla cui completa protezione ogni cittadino come sopra detto ha un diritto primario — debba essere garantito anche se con forme e procedure che tengano nel debito rilievo la diversità delle fattispecie.

In particolare nelle ipotesi in cui si verifichi una situazione di assoluta emergenza, che non consenta — se non con il rischio di gravissime conseguenze per la salute della persona, il differimento del trattamento terapeutico ed in cui quindi l'assistenza sanitaria non possa essere prestata nelle strutture pubbliche esistenti nel territorio nazionale, se non con pericolo di vita o di serio aggravamento della malattia, si ritiene che debba essere garantita una qualche forma di tutela, con la conseguenza che una normativa che non prevede invece alcun diritto ad alcuna forma di assistenza neppure indiretta, viene certamente a ledere i principi costituzionali previsti dagli artt. 2, 3 e 32 della Costituzione.

Rilevato poi sulla base della C.T.U che nella fattispecie l'assistenza ospedaliera prestata alla ricorrente era assolutamente indifferibile ed indispensabile pena la morte o complicazioni renali irreversibili, l'eccezione di legittimità costituzionale risulta oltre che non manifestamente infondata anche rilevante nella presente causa.

*P. Q. M.*

*Visti gli artt. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948 n. 1 e 23 della legge 11 marzo 1956 n. 87;*

*Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di illegittimità costituzionale dell'art 37 della legge 23 dicembre 1978 n. 833 e del d.P.R. 31 luglio 1980 n. 618 in relazione agli artt. 2, 3, 32 della Costituzione nella parte in cui non prevede alcuna forma di assistenza sanitaria ai cittadini italiani all'estero per motivi diversi dal lavoro o dallo studio;*

*Sospende il giudizio, ordina la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;*

*Dispone che il presente provvedimento sia notificato ai procuratori delle parti ed al Presidente del Consiglio dei Ministri e sia comunicato al Presidente della Camera dei deputati ed al Presidente del Senato della Repubblica.*

Venezia, addì 14 novembre 1997

*Il pretore: PERDIBON*

## N. 44

*Ordinanza emessa il 10 ottobre 1997 dalla pretura di Ancona, sezione distaccata di Fabriano nel procedimento penale a carico di Villani Anna ed altra*

**Processo penale - Dibattimento - Legittimo impedimento a comparire del difensore (nella specie: a causa di evento sismico) - Lamentata previsione indifferenziata di rinvio o sospensione del dibattimento - Irragionevolezza del previsto rinvio nel presupposto interpretativo che l'eliminazione dell'inciso «o rinvia» renderebbe la disposizione riconducibile ai casi di sospensione della prescrizione di cui all'art. 159 del c.p. - Violazione del principio di obbligatorietà dell'azione penale - Lesione del principio di buon andamento della amministrazione della giustizia.**

(C.P.P 1988, art. 486, commi 1 e 3).

(Cost., artt. 3 e 112).

## IL PRETORE

Letti gli atti del procedimento penale n. 30087/97, r.g. mod. 23, n. 3555/94 r.n.r., a carico di Villani Anna e Tomassini Chiara, ha emesso la seguente ordinanza.

Con istanza tempestivamente depositata in cancelleria, il difensore della Tomassini evidenziava i gravi disagi alla sua assistita ed al difensore stesso provocati dal grave evento sismico iniziato il 26 settembre 1997, con effetti peraltro non ancora conclusi. Chiedeva pertanto rinvio dell'udienza disposta per il 10 ottobre 1997, nella quale il difensore nominato *ex art.* 97, comma 4, insisteva nell'istanza.

Costituisce fatto notorio lo stato di grave precarietà ed eccezionalità provocato dal sisma sopra ricordato sia in Fabriano sia in Gualdo Tadino (ove si trova l'imputata ed il suo difensore).

È altrettanto chiaro che lo stato di cui sopra costituisce una causa di legittimo impedimento sia dell'imputata, ai sensi del comma 1 e 3 dell'art. 486 c.p.p., sia del suo difensore, ai sensi del comma 5 dello stesso articolo.

Si pone però il problema del termine di prescrizione del reato, con particolare riferimento alla contravvenzione, tra l'altro contestata alla Tomassini. In assenza di una norma specifica, tale termine di prescrizione continuerebbe a decorrere, necessariamente per tutto il periodo di durata del legittimo impedimento, che si preannuncia non breve.

Vero è che, in tutte le occasioni di terremoti della portata di quello sofferto dalle Marche e dall'Umbria, sono state emanate leggi eccezionali che dispongono la sospensione dei termini di prescrizione per l'esercizio dei diritti. Ma, a parte il fatto che tale legge eccezionale non è stata emanata, né si conoscono i termini in cui verrà redatta, va osservato che la sospensione del termine di prescrizione relativo all'esercizio di diritto — che si legge come una sorta di stilema in tutti i provvedimenti legislativi riguardanti le «provvidenze» a favore di zone terremotate — riguarda certamente i diritti soggettivi dei privati, ma è assai dubbio possa applicarsi, in assenza di esplicita previsione, all'azione penale, che costituisce esercizio del c.d. potere punitivo dello Stato, insuscettibile di esprimersi in termini di «esercizio di un diritto», com'è proprio dei rapporti intersoggettivi.

Molto spesso la Corte costituzionale è venuta ad occuparsi sia della sospensione che dell'interruzione della prescrizione, in riferimento ad ipotesi denunciate dai giudici di merito. Numerosi sono i provvedimenti di reiezione di tali questioni, sia con sentenze, sia, più spesso con ordinanze di manifesta inammissibilità, sempre sul presupposto che non è possibile una pronuncia additiva (per di più in *malam partem*) che introduca un nuovo caso di sospensione o interruzione del corso della prescrizione del reato, essendo questa una scelta che appartiene alla sfera insindacabile e discrezionale del legislatore.

Va subito detto, in punto di rilevanza della questione che si intende prospettare, che non può, ad avviso di questo pretore, costituire un precedente rilevante nella fattispecie l'ordinanza della Corte n. 115 del 28 aprile 1983, la quale fa perno sul difetto di rilevanza, prospettandosi la prescrizione come astratta ed ipotetica. Il quadro normativo attuale prevede invece pericoli ben concreti di prescrizione, soprattutto nei successivi gradi di giudizio, e ciò è un dato innegabile, né ascrivibile, se non in minima parte, ad un lassismo degli organi giudiziari ovvero a posizioni strumentali dei difensori.

Si fronteggiano da un lato le esigenze che i processi vengano celebrati in termini ragionevoli, dall'altro il diritto alla difesa dell'imputato, «legittimamente impedito» ad una idonea difesa per cause rientranti nella sua sfera ovvero in quella del suo difensore.

Terreno di frequente elaborazione concettuale, al riguardo, è stato quello dello «sciopero» degli avvocati. Assai indicativa, addirittura più che per la statuizione in sé per le implicazioni che necessariamente comporta, Cass., sez. VI, 17 dicembre 1992-5 luglio 1993, imp. Montapuoli. Testualmente: «... la corte di merito ha legittimamente applicato il principio del bilanciamento di interessi, posti dall'ordinamento a base dei diritti di tutela processuale nell'ambito dell'amministrazione della giustizia, dando prevalenza a quello dello Stato, diretto ad evitare l'estinzione del reato per prescrizione, rispetto a quello del difensore dell'imputato, concernente il pur legittimo esercizio dei diritti personali di libertà indicati nel ricorso, in particolare di quello di astenersi dal partecipare alle udienze. La ragione che giustifica tale scelta va rinvenuta nella concreta possibilità di alternativa, rispetto allo svolgimento della difesa di fiducia dell'imputato ... mediante l'istituto della difesa d'ufficio, a fronte della impossibilità di sospensione del corso della prescrizione del reato, limitata ai casi tassativamente indicati nell'art. 159 c.p., ed in mancanza di eguale previsione per il caso di esercizio del diritto di sciopero da parte del difensore dell'imputato, nella forma dell'astensione dalle udienze, che pure costituirebbe una apprezzabile eccezione alla regola generale (artt. 157 e 160 c.p.) se il legislatore, nell'esercizio del suo insindacabile potere discrezionale di valutazione comparata degli interessi generali, intendesse introdurla». Più che di bilanciamento, in realtà, appare trattarsi di due principi in tensione non sanabile, cosicché prevale l'uno e l'altro viene sacrificato, a seconda delle ipotesi. In particolare, pare avallata un'interpretazione dell'art. 486 c.p.p. che presuppone una sorta di gerarchia nell'ambito della più generale nozione di «legittimo impedimento»: cosa sarebbe avvenuto, ad esempio, nella fattispecie esaminata dalla Cassazione, laddove l'imputato o il suo difensore fossero ammalati in maniera tale da non poter presenziare all'udienza? La risposta appare evidente, nel senso che in tal caso l'art. 486 c.p.p. avrebbe precluso comunque la trattazione del processo. E dunque, sembra, che in alcune ipotesi, si avrebbe una sorta di impedimento assoluto, in altre ipotesi l'impedimento non sarebbe così grave da non essere comparativamente valutato (o, in termini più brutali, da dover cedere il passo) rispetto alle esigenze di un celere svolgimento del processo.

Peraltro appare assolutamente inesatto presupporre, sia pure in via implicita, questa sorta di gerarchia nell'ambito degli impedimenti di cui all'art. 486 c.p.p., così come non convince il riferimento concettuale ad una sorta di composizione fra le contrapposte istanze, quelle relative al potere punitivo dello Stato e quelle relative all'effettiva possibilità del diritto di difesa.

Quanto al primo punto, notiamo che il primo comma dell'art. 486 c.p.p. parla di «assoluta impossibilità a comparire». Tale impossibilità a comparire è — sintatticamente ancor prima che logicamente — legata a caso fortuito, forza maggiore, altro legittimo impedimento.

Che non vi sia alcuna gerarchia tra le tre ipotesi è anche confermata dal comma 5, il quale, relativamente al difensore, si limita a parlare di «assoluta impossibilità di comparire per legittimo impedimento», laddove è lapalissiano che il legittimo impedimento, *a fortiori*, non può non ricomprendere anche il caso fortuito e la forza maggiore operanti nella sfera del difensore.

D'altro canto il giudice dispone della c.d. discrezionalità tecnica, per cui deve valutare nel merito se sussistono o meno le condizioni di legge per il legittimo impedimento, ma non può stabilire l'opportunità di valutare la gravità del legittimo impedimento e, conseguentemente, decidere se trattare o meno il processo. In altre parole, il legittimo impedimento dell'imputato o del suo difensore c'è o non c'è, una volta stabilito che vi sia, non può mai il giudice «affievolire» il diritto di difesa sotteso all'impedimento quando vi sia un interesse «più forte» e quindi capace di «degradare» l'interesse contrapposto (prendendo in prestito una immagine del diritto amministrativo).

Ma anche nella specifica motivazione alla base della soccombenza del diritto di difesa di fronte al diritto (*rectius*, potestà punitiva) statale, non può affatto condividersi l'affermazione secondo cui la difesa, non esercitata dal difensore di fiducia, sarebbe comunque garantita dal difensore d'ufficio. Tale difensore, necessariamente nominato ai sensi dell'art. 97, comma 4, c.p.p., avrebbe pur sempre diritto al termine a difesa che presumibilmente chiederebbe, proprio stante la situazione d'impedimento del collega: infatti non è accettabile l'interpretazione propugnata da taluno, secondo la quale al difensore nominato *ex art. 97*, comma 4 c.p.p. non si applicherebbe l'art. 108 c.p.p. e ciò sia perché tale interpretazione è smentita dal dato letterale (l'art. 108 c.p.p. parla di «nuovo difensore dell'imputato ... designato in sostituzione», l'art. 97, comma 4 prevede che «il giudice o il pubblico ministero

designa come sostituto, altro difensore immediatamente reperibile»; cfr. anche, sull'applicabilità a tale particolare sostituto, dell'art. 102 c.p.p., Cass., sez. I, n. 3296 dell'8 ottobre 1991) sia, e soprattutto, perché il nuovo codice ha cercato di perseguire l'effettività della difesa anche del difensore nominato d'ufficio, con poteri e facoltà sostanzialmente uguali a quelli del difensore di fiducia.

Pertanto non è affatto assicurata quella pronta celebrazione del dibattimento, idonea ad evitare la prescrizione, laddove la difesa sia affidata al difensore d'ufficio, perché quest'ultimo, *ex art.* 108 c.p.p. potrebbe (e verosimilmente lo farà) chiedere il termine a difesa, con conseguente spostamento dell'udienza.

L'effettivo contemperamento dei due valori costituzionali di cui si sta discutendo sarebbe invece assicurato dalla sospensione del corso della prescrizione del reato nel caso di impedimenti *ex art.* 486 c.p.p. Dal ragionamento sopra fatto, è evidente che, nel caso tale contemperamento non possa raggiungersi, dovrebbe sempre essere assicurato il diritto di (effettiva) difesa, ma è altrettanto evidente che la possibilità di esercizio dell'azione penale verrebbe nel concreto vanificata dal decorso del termine di prescrizione, dovendosi pertanto sacrificare uno dei due valori di rilievo costituzionale (scegliere il minore dei mali). Il risultato è comunque inaccettabile, perché la certezza del diritto e la tutela del bene giuridico, oggetto della tutela penale, hanno particolare rilievo costituzionale.

Ma, come sopra accennato, tale risultato si può raggiungere solamente attraverso una previsione legislativa, peraltro auspicata da più parti. Un'espressa previsione, cioè, che, nel caso in cui occorra necessariamente provvedere a differire la trattazione del processo per il legittimo impedimento dell'imputato e/o del suo difensore per non ledere il diritto di difesa, sia nel contempo assicurata l'effettività dell'esercizio del potere punitivo da parte dello Stato.

A questo punto non può non riscontrarsi, a parere di questo giudice, una tendenza evolutiva, sullo specifico punto della prescrizione, della giurisprudenza della Corte costituzionale.

Secondo una prospettiva che si potrebbe definire sanzionatoria rispetto a comportamenti strumentali, si segnala, in questo *iter*, la sentenza n. 10 del 9-23 gennaio 1997. È importante notare che il giudice remittente aveva prospettato, in alternativa, la questione di legittimità costituzionale degli artt. 37, comma 2 e 124, commi 1 e 2 del c.p.p., nella parte in cui non prevedono che, in caso di reiterazione della dichiarazione di ricusazione, il giudice potesse ugualmente emettere la sentenza, ovvero nella parte in cui era preclusa la sospensione dei termini di prescrizione dei reati per i quali si procedeva.

La Corte dichiarava assorbita dalla dichiarazione di illegittimità dell'art. 37, comma 2 la questione prospettata in tema di prescrizione, senza dunque entrare nel tema dell'inammissibilità della questione.

Ancora più importante appare la precedente sentenza n. 114 del 23-31 marzo 1994. A parte l'auspicata regolamentazione legislativa della questione, va sottolineato l'esame condotto dalla Corte dei rapporti fra l'art. 486 c.p.p. e la possibilità di sospendere il processo. L'Avvocatura dello Stato aveva rimarcato la possibilità secondo la quale l'art. 486 c.p.p., nella sua portata letterale, sembrava demandare al giudice la possibilità di scelta tra sospensione o rinvio, potendosi quindi ravvisare nella possibile sospensione una di quelle cui fa riferimento il 1° comma dell'art. 159 c.p.p.

La Corte non accoglieva tale interpretazione. In particolare, veniva osservato che né sotto la vigenza del codice abrogato né con riferimento al nuovo codice di rito, risultava essersi affermata in dottrina o in giurisprudenza una tesi interpretativa che avesse ricondotto le ipotesi di stasi dibattimentale dovute all'impedimento dell'imputato o del suo difensore nell'alveo del concetto di sospensione del procedimento penale.

Occorre però osservare a questo punto:

1) È sicuro che l'art. 486 c.p.p. incorre in una «disarmonia terminologica» laddove fa riferimento alla sospensione o al rinvio in maniera indifferenziata: su ciò la Corte costituzionale è d'accordo.

2) Laddove il legislatore prevede che, in caso di legittimo impedimento, il giudice «sospende o rinvia» il dibattimento, tale espressione appare ridondante da un lato e di assai ardua comprensione dall'altro.

È evidente che, se sospensione e rinvio hanno un diverso significato, e non possono non averlo, il giudice, laddove si verifichi l'impedimento potrà, secondo la portata letterale della norma, dalla quale non si può prescindere, sospendere o rinviare. Ma, se sospende, non rinvia, se rinvia, non sospende. Sospensione del dibattimento e rinvio sono sicuramente compatibili, come ci confermano l'art. 477 c.p.p. (che parla di «proseguimento») e gli artt. 508 e

509 c.p.p. (che parlano di fissazione della data della nuova udienza), ma quello che ciò sta a significare è semplicemente che anche nel caso di sospensione, la regola generale è che la successiva udienza venga comunque prefissata.

A fronte di tale assetto normativo, o l'espressione di cui sopra va intesa nello stesso senso di cui agli artt. 477, 508, 509 c.p.p. i quali non configurano altro che varie ipotesi di sospensione con rinvio ad udienza fissa, ovvero non ha alcun significato logico, non potendo certo i due termini corrispondere a concetti equivalenti. Ciò nonostante, i due termini, nei massimari, si trovano utilizzati in maniera assolutamente indifferente ed intercambiabile. Nella prassi assolutamente dominante, poi, ancora più curiosamente, l'interpretazione data all'endiade usata nell'art. 486 c.p.p. («sospende o rinvia»), è quella di un differimento ad altra udienza, ove si ritenga sussistente il legittimo impedimento. È verosimilmente tale ultima situazione quella cui fa riferimento la sentenza n. 114/94, laddove parla di linea interpretativa presupposta dal giudice *a quo*, sin qui priva di adeguati contrasti, e che non può essere disattesa dalla Corte.

Ritiene invece questo giudice che la predetta linea interpretativa possa essere contrastata alla luce di quanto sopra detto. Se così è, le alternative non possono essere che due:

La congiunzione «o» è una sorta di refuso, un *lapsus* in cui è incorso il legislatore, dovendosi intendere non «sospende o rinvia» bensì «sospende e rinvia», con ciò ritornandosi nell'ipotesi di rinvio ad udienza fissa conseguente alla sospensione del processo. Basta una mera interpretazione del dato letterale, in questo caso.

L'espressione «sospende o rinvia» è insuscettibile di qualsiasi interpretazione logica o accettabile, non potendosi tra l'altro individuare — se si tratta effettivamente di due istituti differenti ed alternativi — quali siano i casi in cui il giudice sospende e quali siano quelli in cui rinvia: tale difficoltà è adombrata dalla stessa Corte nella predetta sentenza n. 114.

La riconduzione del sistema a razionalità e civiltà è possibile non mediante una sentenza additiva, bensì attraverso una sentenza declaratoria di illegittimità dell'inciso «o rinvia». Dopo tale declaratoria, il periodo contenuto nella norma è perfettamente comprensibile, ragionevole, impedendo anche l'indebito decorso del periodo di prescrizione: la sospensione del processo diviene non ipotesi controversa bensì previsione tassativa, perché richiamata dal 1° comma dell'art. 159 c.p.

Ciò posto, va dichiarata rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'inciso «o rinvia» contenuto nel primo e nel terzo comma dell'art. 486 c.p.p., per contrasto con il principio di ragionevolezza sotteso all'art. 3 della Costituzione, nonché con l'art. 112 della Costituzione, relativo all'esercizio dell'azione penale, che sarebbe altrimenti neutralizzato.

*P. Q. M.*

*Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 486 c.p.p., limitatamente all'inciso «o rinvia» contenuto nel primo e terzo comma del predetto articolo, per contrasto con gli art. 3 e 112 della Costituzione;*

*Sospende il procedimento ed ordina l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;*

*Dispone che la presente ordinanza sia notificata a cura della cancelleria al Presidente del Consiglio dei Ministri e comunicata ai Presidenti delle due Camere, dandosi atto della lettura in udienza per gli altri soggetti destinatari. Si notifichi altresì alla Tomassini.*

Fabriano, addì 10 ottobre 1997

*Il pretore: (firma illeggibile)*

N. 45

*Ordinanza emessa il 2 giugno 1997 dal giudice per le indagini preliminari presso la pretura di Nocera Inferiore sull'istanza proposta da S. M. R.*

**Reato in genere - Prescrizione - Atti interruttivi - Mancata inclusione tra di essi dell'ordinanza del g.i.p. presso la pretura di rigetto della richiesta di archiviazione con restituzione degli atti al p.m. per ulteriori indagini - Lesione del principio di obbligatorietà dell'azione penale - Contrasto con la legge delega.**

(C.P., art. 160).

(Cost., artt. 77 e 112).

#### IL GIUDICE PER LE INDAGINI PRELIMINARI

Ha emesso la seguente ordinanza esaminata: la richiesta di archiviazione formulata dal p.m. - sede in relazione al procedimento suemarginato, relativo alle lesioni riportate dal minore A.F. (affetto da gravissima ed irreversibile cerebropatia conseguente al parto); visti e richiamati i provvedimenti di questo ufficio del 20 settembre 1995 e del 6 maggio 1996 (con cui si respingevano altrettante richieste di archiviazione sollecitandosi nuove investigazioni); vista l'opposizione depositata nell'interesse della p.o. S. M. R.;

Rilevato che il c.t. del p.m., sentito a chiarimenti, in ordine ai quesiti posti da questo ufficio ha ribadito che «... la patologia in questione è conseguente ad alterazioni maturative cerebrali per disordini intrauterini placentari prenatali insorte verosimilmente negli ultimi mesi di gestazione ...» e che tali «alterazioni microscopiche (da incompleta mielinizzazione) non sono evidenziabili con esami tecnico-strumentali quali l'ecografia... né rilevante sarebbe stato il ricorso ad esami cardiocografici al fine di evidenziare la patologia indicata»;

Constatato che il ginecologo che ebbe in cura la S. (dott. Miranda - dichiarazioni del 12 ottobre 1995) e l'ostetrica (Corbisiero Francesca - dichiarazioni rese il 9 ottobre 1995), hanno evidenziato l'uso della ordinaria diligenza nel seguire il caso (e quindi: la effettuazione continua di esami cardiocografici durante tutto il travaglio);

Rilevato che, in senso contrario, depongono:

a) l'assenza totale agli atti dei tracciati cardiocografici relativi alle ultime ore di gestazione (dalle ore 15,30 al momento del parto avvenuto dopo le 3,00 del giorno dopo);

b) l'andamento del tutto normale della gravidanza almento fino alla 30<sup>a</sup>/31<sup>a</sup> settimana (si pensi all'esito della visita effettuata dal prof. Ianniruperto di Trani — esame ecografico e doppler — che evidenziava «l'assenza di malformazioni ecograficamente rilevabili e normalità dei patterns neuromotori e dell'attività cardiaca») e, probabilmente fino al 31 dicembre 1991 (per come rilevato anche dal ginecologo di fiducia dott. Miranda);

c) la circostanza che, quindi, a seguire la tesi del c.t. la insorgenza prenatale della patologia sia da collocare tra i primi giorni del 1992 e la data del 10 gennaio 1992 (ricovero);

d) le dichiarazioni precise e dettagliate della S. (vigile al momento del travaglio, anche se in evidente acuta sofferenza) da cui evince che:

1) dopo l'esame cardiocografico effettuato alle ore 15,00 non fu praticato alcun altro accertamento (la paziente fu sistemata in «sala travaglio» fino alle 22,00);

2) il dott. Miranda dopo le 22,00, contro il parere della ostetrica, dispose affinché si ritrasferisse la paziente nella stanza a lei assegnata;

3) alle 24,00, esasperata per il dolore, la S. pretese di essere riaccompagnata (su una sedia a rotelle, con l'ausilio di madre e marito) in sala-travaglio;

4) solo alle ore 3,00 dell'11 gennaio 1992, a seguito di ulteriore tracciato cardiocografico si decideva per il «cesareo»;

5) che la paziente fu altresì preparata per un parto con v.e. (circostanza che sembra poi essersi effettivamente verificata per come si legge nel diario clinico) anche se si registrava, in conclusione, un parto spontaneo (con fuoriuscita di «liquido amniotico posteriore» di «colore scuro» — sintomo di sofferenza fetale);

Osservato che a fronte del quadro indiziario evidenziato la tesi del c.t. del p.m. (insorgenza prenatale — supposta ma non riscontrata alla luce di alcuna emergenza probatoria) e quella del c.t. della parte offesa (insorgenza «perinatale») si pongono sul medesimo piano ma che la seconda, in quanto maggiormente riscontrata (per effetto delle anomalie e dei fatti denunciati dalla p.o. stessa) merita una verifica dibattimentale (non essendo sufficienti le conclusioni del ctu circa la irrilevanza degli esami praticabili, avuto riguardo al fatto che una cerebropatia gravissima come quella riscontrata all'A.F. è improbabile che non evidenziasse alcuno squilibrio;

che, per l'effetto, dovrebbe ordinarsi la formulazione dell'imputazione nei confronti del ginecologo dott. Valentino Miranda (ed eventualmene dei sanitari ed ausiliari che ebbero in cura la S. al momento concreto del travaglio) in ordine al delitto di lesioni colpose gravissime, sotto i profili della imperizia (omessa tempestiva scelta diagnostica: parto cesareo) e della negligenza (per non aver approntato la dovuta assistenza alla paziente durante le ultime ore di travaglio a fronte di segni clinici evidenzianti grave sofferenza — per non aver compiuto alcuna attività di controllo nel predetto periodo);

che, però, l'esercizio dell'azione penale, allo stato degli atti, sembra precluso dall'intervenuta decorrenza del termine di prescrizione previsto dalla legge all'art. 157 n. 4 c.p. (il fatto si verificò tra il 10 e l'11 gennaio 1992 — il termine di prescrizione è decorso alle date corrispondenti del 1997);

che, invero, non sembra ricorrere, formalmente, nella fattispecie concreta, alcuna delle ipotesi di cui all'art. 160 c.p., norma che descrive, tipizzandoli, i fatti interruttivi del corso della prescrizione;

Ritenuto che, a sommosso avviso dello scrivente, la norma di cui all'art. 160 c.p., così modificata dall'art. 239 disp. att. c.p.p., si ponga in contrasto con i parametri di cui agli artt. 3, 77 e 112 della Carta fondamentale; che al rilievo della questione debba e possa provvedersi d'ufficio;

Che la questione per quanto soprariferito in fatto è rilevante ai fini del decidere;

#### O S S E R V A

L'art. 160 c.p.v. del codice penale, modificato dall'art. 239 disp. att. c.p.p., prevede, tra l'altro, che il provvedimento di fissazione dell'udienza in camera di consiglio, per la decisione sulla richiesta di archiviazione, ha effetto interruttivo del corso della prescrizione.

La fattispecie processuale richiamata è prevista dall'art. 409 c.p.p. che, nel disciplinare il procedimento di archiviazione per i reati di competenza del Tribunale, impone al giudice, allorché non accolga la richiesta del p.m., di fissare la cennata udienza camerale.

Nei primi mesi di vigenza del nuovo codice di procedura la disciplina indicata fu ritenuta applicabile (insussistendo esclusioni) anche al rito pretorile.

Il codice, invero, limitava il potere decisorio del g.i.p. c/o la Pretura (rispetto al g.i.p. c/o il Tribunale) escludendo la possibilità di rigetto dell'istanza con restituzione degli atti ed indicazione di nuovi spunti investigativi. Si prevedeva, al contempo, lo strumento di raccordo e chiusura di cui all'art. 157 disp. att. c.p.p. (informativa al p.g.).

La Corte costituzionale, poi, per come è notorio, con sentenza n. 445 del 12 ottobre 1990 ha dichiarato l'incostituzionalità dell'art. 554 comma secondo c.p.p. (con contestuale pronuncia ha altresì dichiarato incostituzionale la norma delle disp. att. da ultimo citata) nella parte in cui non consentiva al g.i.p. presso la Pretura la possibilità di limitarsi a restituire gli atti «suggerendo» ulteriori indagini.

La suprema Corte, di conseguenza, con varie pronunce (si cfr. Cass. sez. un. 29 maggio 1992 - Cass. pen. sez. IV 31 gennaio 1994) ha stabilito che l'ordinanza in questione debba essere emessa *de plano* senza formalità e senza fissazione di udienza camerale.

Siffatta opzione interpretativa, ormai pacifica nell'applicazione giurisprudenziale, risponde al generale principio di «ulteriore» semplificazione del rito pretorile di cui all'art. 2, n. 103, della legge-delega 16 febbraio 1987, n. 81 (si cfr. sul punto Corte cost. 19 gennaio 1995, n. 22).

La soluzione ha come immediata conseguenza la non applicabilità della disciplina di cui all'art. 160 c.p. (con riferimento al caso dell'udienza camerale fissata sulla istanza di archiviazione) ai reati di competenza pretorile. La ricaduta suddetta, inoltre, è il frutto, all'apparenza, non della volontà diretta del legislatore (non rinvenendosi nel sistema esclusioni ed essendo la disciplina di cui agli artt. 408 e ss. c.p.p. applicabile ai reati di Pretura in virtù del richiamo dell'art. 549 c.p.p., fatte salve le previsioni di cui all'art. 554 c.p.p.), quanto della interpretazione operata dalla suprema Corte quale giudice della «nomofilachia» (così test. Corte cost. 1<sup>o</sup> aprile 1993, n. 130).

Orbene se da un lato la scelta di semplificazione del rito pretorile risponde a criteri limitatamente sindacabili e riconducibili nell'ambito della discrezionalità del legislatore, la differente previsione normativa enucleata, nel caso in esame (con riferimento alla gravità del reato ipotizzabile in concreto: si pensi che le lesioni oggetto di accertamento sono gravissime avendo causato la compromissione irreversibile dello sviluppo cerebrale e fisico del neonato), lede il principio di parità di trattamento concretizzando una irragionevole ed illogica sperequazione rispetto a talune fattispecie, pure di competenza del Tribunale, aventi un rilievo in termini di disvalore sociale assai più attenuato (si pensi ai reati in materia fiscale).

La norma dunque sembra illegittima costituzionalmente laddove non prevede nel novero degli atti interruttivi della prescrizione l'ordinanza di rigetto della richiesta di archiviazione con restituzione degli atti al p.m. per ulteriori indagini.

Conseguenzialmente risulta violato il parametro costituzionale di cui all'art. 112 della Costituzione incidendo negativamente la normativa indicata sull'obbligatorio esercizio dell'azione penale. Profili di incostituzionalità sembrano, inoltre, enucleabili argomentando *ex art. 77* della Costituzione laddove la soluzione normativa applicabile risulta in contrasto con lo spirito e le finalità della legge-delega.

Né può concludersi che la questione sollevata «prima facie» sia preclusa dalla previsione costituzionale di cui all'art. 25, comma secondo, della Costituzione atteso che la norma denunciata non sembra avere ricadute dirette sul bene giuridico tutelato dal precetto costituzionale.

Deve, pertanto, sospendersi il presente procedimento e disporsi l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale all'esito degli adempimenti di cui all'art. 23 della legge n. 87/1953;

*P. Q. M.*

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

*Dichiara rilevante nel presente procedimento e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 160 c.p. nella parte in cui non prevede che «interrompe la prescrizione l'ordinanza del g.i.p. presso la pretura circondariale con cui si respinga la richiesta di archiviazione e si restituiscano gli atti al p.m. per il compimento di nuove investigazioni»;*

*Sospende il presente procedimento;*

*Manda alla Cancelleria affinché notifichi la presente ordinanza al Presidente del Consiglio dei Ministri, ne dia comunicazione ai Presidenti delle Camere e curi gli adempimenti successivi previsti dalla legge Cost. cit.*

Nocera Inferiore, addì 2 giugno 1997

*Il giudice per le indagini preliminari: DIOGRAZIA*

N. 46

*Ordinanza emessa il 17 aprile 1997 dal pretore di Nocera Inferiore  
sui ricorsi riuniti proposti da Castelnuovo Rosa ed altri contro l'INPS*

**Previdenza e assistenza sociale - Pensioni INPS - Previsto pagamento dei rimborsi in sei annualità e mediante emissioni di titoli di Stato - Estinzione dei giudizi pendenti alla data di entrata in vigore della normativa impugnata - Esclusione degli interessi e della rivalutazione monetaria - Limitazione del diritto ai soli soggetti interessati e ai loro superstiti aventi titolo alla pensione di reversibilità - Incidenza sui principi di uguaglianza, sul diritto di azione e sulla garanzia previdenziale.**

(Legge 23 dicembre 1996, n. 662, art. 1, commi 181, 182 e 183).

(Cost., artt. 3, 24 e 38).

IL PRETORE

A scioglimento della riserva, letti gli atti di causa, ha pronunciato in data 17 aprile 1997, la seguente ordinanza nella causa civile iscritta al n. 3107/94 del registro generale, tra Castelnuovo Rosa + 14 rappresentati e difesi dal dott. proc. M. Santocchio, ricorrenti, e I.N.P.S. in persona del legale rappresentante *pro-tempore* rappresentato e difeso dall'avv. R. Grimaldi, resistente.

Con ricorso depositato il 5 marzo 1994 Castelnuovo Rosa premettendo di essere titolare di pensione diretta e di pensione di reversibilità, chiedeva al Pretore, in funzione di giudice del lavoro, di dichiarare il suo diritto al ricalcolo della pensione di reversibilità in misura del 60% della pensione spettante al coniuge deceduto, comprendendo nel calcolo anche l'integrazione al minimo da quest'ultimo percepita, o che costui avrebbe avuto diritto a percepire, così come statuito dalla sentenza n. 495 del 29-31 dicembre 1993 della Corte costituzionale; chiedeva inoltre di condannare l'I.N.P.S. al pagamento in suo favore dei relativi importi.

Si costituiva l'I.N.P.S. nel termine di cui all'art. 416 c.p.c. eccependo l'avvenuta decadenza della parte ricorrente dal potere di proporre l'azione giudiziaria, la prescrizione del diritto vantato, e comunque la carenza di prova in ordine ai fatti costitutivi della domanda.

Nelle more del giudizio veniva promulgata dal Parlamento la legge 23 dicembre 1996, n. 662, che all'art. 1, commi 181, 182 e 183 introduceva nuove regole, applicabili anche ai giudizi pendenti all'entrata in vigore della predetta legge, con la sola preclusione del giudicato, per il pagamento da parte degli istituti previdenziali delle somme maturate fino al 31 dicembre 1995 in conseguenza dell'applicazione delle sentenze n. 495 del 1993 e n. 240 del 1994.

All'udienza del 4 aprile 1997 il pretore disponeva la riunione al giudizio proposto da Castelnuovo Rosa degli altri proposti da Foggia Rosaria, Esposito Anna, Cirillo Luigia, Salvi Maria, Orza Salvatore, Lo Schiavo Carmela, Consoli Elvira, D'Amico Laura, Cerrato Filomena, Gargiulo Rosa, Siano Maria, Scafato Giuseppa, Mancuso Assunta, Scaglione Carmine, aventi ad oggetto la medesima questione. Il procuratore dei ricorrenti sollevava questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, commi 181, 182 e 183 della legge n. 662/1996, in riferimento agli artt. 24, 3 e 38 della Costituzione nei termini che appresso si riportano.

1. — In primo luogo ravvisava il contrasto del comma 181 con l'art. 3 della Costituzione, nella parte in cui si stabilisce che «il pagamento delle somme maturate fino al 31 dicembre 1995 sui trattamenti pensionistici erogati dagli enti previdenziali interessati, in conseguenza dell'applicazione delle sentenze della Corte costituzionale n. 495 del 1993 e n. 240 del 1994, è effettuato mediante assegnazione agli aventi diritto di titoli di Stato, sottoposti allo stesso regime tributario dei titoli di debito pubblico, aventi libera circolazione. Tale pagamento avviene in sei annualità ...»; asseriva infatti che tale disciplina realizza sotto un duplice aspetto una deroga al diritto comune delle obbligazioni, innanzitutto perché consente all'ente tenuto al rimborso di estinguere il proprio debito in sei annualità, precludendo al creditore la possibilità di esigere tempestivamente l'adempimento dell'obbligazione nella sua interezza, ed in secondo luogo perché prevede che il rimborso delle somme in questione sia effettuato mediante assegnazione agli aventi diritto di titoli di Stato aventi libera circolazione, legittimando così l'estinzione delle relative obbligazioni mediante una *datio in solutum*, a prescindere dal consenso del creditore. Ad avviso del procuratore dei ricorrenti tale sistema di adempimento è inidoneo a realizzare un'immediata ed integrale ricosti-

tuzione del patrimonio del creditore, e per di più dotato di un carattere aleatorio in relazione alle oscillazioni che si verificano nel mercato dei titoli di Stato, e tale situazione è tanto più grave quando si pensi che i destinatari di tale sistema di adempimento coincidono con l'area più svantaggiata dei pensionati, essendo titolari del diritto all'integrazione al trattamento minimo.

2. — Sosteneva inoltre la ravvisabilità di un contrasto tra l'art. 3 della Costituzione ed il comma 182 dell'art. 1 della legge n. 662/1996, nella parte in cui quest'ultimo dispone che «nella determinazione dell'importo maturato al 31 dicembre 1995 non concorrono gli interessi e la rivalutazione monetaria», in quanto, essendo ormai assodato il diritto alla rivalutazione monetaria ed agli interessi legali in favore del titolare del diritto ad ottenere una prestazione di natura previdenziale, appare illogico sancire l'esclusione nei confronti di talune categorie di crediti; in particolare appare ingiustificata la disparità di trattamento che viene a verificarsi nei confronti dei destinatari della disposizione legislativa in discorso, che appartengono a fasce sociali svantaggiate.

3. — In relazione al comma 182 ravvisava il contrasto con gli artt. 3 e 38 della Costituzione, nella parte in cui stabilisce che «il pagamento delle somme arretrate di cui al comma 181 spetta ai soli soggetti interessati e ai loro superstiti aventi titolo alla pensione di reversibilità alla data del 30 marzo 1996», affermava infatti che tale norma, escludendo gli eredi dalla possibilità di azionare il diritto al rimborso spettante ai soggetti individuati dalle sentenze n. 495/1993 e 240/1994, ha effettuato una ingiustificata discriminazione, resa ancora più marcata dal fatto, obiettivamente riscontrabile, che i soggetti destinatari dei rimborsi sono tutti di età avanzata; la norma in esame, inoltre, se posta in relazione al comma 181, che dispone che il pagamento «avviene in sei annualità», appare poi in contrasto con l'art. 38 della Costituzione in quanto abilita l'ente debitore a corrispondere la somma dovuta ai pensionati in lungo margine di tempo, senza tener conto che l'elevata età di questi ultimi rende probabile il verificarsi di numerosi decessi, prima che sia intervenuto l'integrale pagamento, e senza che alcun diritto possa trasmettersi agli eredi, con il risultato pratico di esonerare in molti casi l'ente dal pagamento della prestazione previdenziale.

4. — Infine prospettava il possibile contrasto con l'art. 24 della Costituzione del comma 183, norma che dispone: «I giudizi pendenti alla data di entrata in vigore della presente legge aventi ad oggetto le questioni di cui ai commi 181 e 182 del presente articolo sono dichiarati estinti d'ufficio con compensazione delle spese tra le parti. I provvedimenti giudiziari non ancora passati in giudicato restano privi di effetto». Asseriva infatti che intanto può dirsi ammissibile, e compatibile con il disegno costituzionale, l'intervento del legislatore nel processo teso a definirne l'esito attraverso la declaratoria di estinzione, quando la situazione soggettiva di cui sono titolari gli interessati risulti, anche se non pienamente soddisfatta, comunque arricchita dalla nuova previsione normativa; nel caso di specie, invece, la nuova normativa ha escluso che sugli importi maturati fino al 31 dicembre 1995 in favore dei pensionati interessati possano essere computati gli interessi legali e la rivalutazione monetaria, nonostante la consolidata interpretazione giurisprudenziale di senso contrario, menomando in maniera pregnante il diritto di difesa degli interessati, e sottraendo la controversia al controllo giurisdizionale.

Ritiene questo pretore che la questione di costituzionalità così sollevata dal procuratore dei ricorrenti, oltre che rilevante al fine della definizione del presente giudizio, in quanto esso riguarda proprio, come sopra si è esposto, la materia che è oggetto della pronuncia della Corte costituzionale n. 495/1993, poi disciplinata dall'art. 1, commi 181, 182 e 183, della legge 23 dicembre 1996, n. 662, non sia manifestamente infondata per tutti i rilievi poc'anzi riferiti ai punti 1), 2), 3) e 4), sia singolarmente considerati che nel loro complesso.

*P. Q. M.*

*Letto l'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale:*

*1) dell'art. 1, comma 181, della legge 23 dicembre 1996, n. 662, in riferimento all'art. 3 della Costituzione, nella parte in cui stabilisce che «il pagamento delle somme maturate fino al 31 dicembre 1995 sui trattamenti pensionistici erogati dagli enti previdenziali interessati, in conseguenza dell'applicazione delle sentenze della Corte costituzionale n. 495 del 1993 e n. 240 del 1994, è effettuato mediante assegnazione agli aventi diritto di titoli di Stato, sottoposti allo stesso regime tributario dei titoli di debito pubblico, aventi libera circolazione. Tale pagamento avviene in sei annualità...»;*

2) dell'art. 1, comma 182, della legge 23 dicembre 1996, n. 662, in riferimento all'art. 3 della Costituzione, nella parte in cui dispone che «nella determinazione dell'importo maturato al 31 dicembre 1995 non concorrono gli interessi e la rivalutazione monetaria»;

3) dell'art. 1, comma 182, della legge 23 dicembre 1996, n. 662, in riferimento agli artt. 3 e 38 della Costituzione, nella parte in cui stabilisce che «il pagamento delle somme arretrate di cui al comma 181 spetta ai soli soggetti interessati e ai loro superstiti aventi titolo alla pensione di reversibilità alla data del 30 marzo 1996»;

4) dell'art. 1, comma 183, della legge 23 dicembre 1996, n. 662, in riferimento all'art. 24 Costituzione;

Ordina la sospensione del giudizio in corso fino alla definizione dell'incidente di costituzionalità, assegnando alle parti per la riassunzione il termine di mesi tre dalla pubblicazione del provvedimento della Corte costituzionale;

Dispone che a cura della cancelleria la presente ordinanza sia notificata, integralmente, alle parti in causa ed al Presidente del Consiglio dei Ministri, nonché sia comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento;

Dispone, all'esito degli adempimenti di cui sopra, l'immediata trasmissione degli atti del presente giudizio alla Corte costituzionale.

Nocera Inferiore, addì 17 aprile 1997

Il pretore: SCENZA

98C0086

N. 47

Ordinanza emessa il 22 ottobre 1997 dal tribunale amministrativo regionale per la Puglia, sezione staccata di Lecce sul ricorso proposto da Cacciatore Antonio contro l'A.U.S.L. LE/2

**Sanità pubblica - Medici ospedalieri svolgenti anche attività libero-professionali all'esterno delle strutture sanitarie pubbliche - Trattamento economico - Riduzione del quindici per cento dell'indennità di tempo pieno - Incidenza sul principio della proporzionalità ed adeguatezza della retribuzione ed alterazione del rapporto sinallagmatico tra prestazione e retribuzione per la riduzione di una parte componente della retribuzione stessa senza una corrispondente riduzione della prestazione lavorativa - Ingiustificato deterioro trattamento, a parità di lavoro, dei medici svolgenti attività professionali esterne rispetto ai medici svolgenti esclusivamente attività nella struttura ospedaliera - Questioni riproposte dal giudice remittente (dopo la restituzione atti con ordinanza n. 255/1997 per *ius superveniens*) sul presupposto della ritenuta permanente rilevanza.**

(Legge 23 dicembre 1994, n. 724, art. 4, comma 3).

(Cost., artt. 3 e 36).

#### IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza sul ricorso n. 442 del 1996 proposto da Cacciatore Antonio rappresentato e difeso dall'avv. Angelo Vantaggiato ed elettivamente domiciliato in Lecce presso il suo studio alla via Zanardelli n. 7; contro l'A.U.S.L. LE/2 in persona del legale rappresentante *pro-tempore*, rappresentata e difesa dall'avv. Mario Calò ed elettivamente domiciliata in Lecce alla via Templari n. 15 (studio Baldassare); per l'accertamento e la declaratoria, previo provvedimento cautelare, del diritto a vedersi corrispondere una retribuzione decurtata nei termini imposti dall'art. 4, comma terzo, della legge 23 dicembre 1994, n. 724, di cui, incidentalmente, eccepisce l'illegittimità costituzionale;

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della A.U.S.L. LE/2;

Visti gli atti tutti della causa;

Udito il relatore cons. Antonio Pasca e uditi altresì gli avv.ti Angelo Vantaggiato e Calò;

Ritenuto in fatto e in diritto quanto segue:

## F A T T O

Con ricorso depositato in data 16 febbraio 1996 il ricorrente, medico ospedaliero in servizio presso il presidio ospedaliero di Scorrano, chiedeva accertarsi il proprio diritto ad una retribuzione non decurata ai sensi dell'art. 4, terzo comma, della legge n. 724/1994.

Il ricorrente, oltre alla attività di medico ospedaliero, svolge attività libero-professionale *extra-moenia*, in conformità della normativa vigente e in particolare a norma dell'art. 4 della legge n. 412/1990.

L'art. 4, terzo comma, della citata legge n. 724/1994 prevede, con decorrenza dal 1° gennaio 1996, una riduzione del 15% dell'indennità di tempo pieno nei confronti del personale medico dipendente che svolge attività libero-professionale all'esterno delle strutture sanitarie pubbliche.

In conformità di tale disposizione l'Amministrazione a far data dal gennaio 1996 ha corrisposto al ricorrente l'indennità di tempo pieno decurata del 15%.

Con il ricorso in esame il ricorrente eccepisce l'illegittimità costituzionale della succitata disposizione per contrasto con gli artt. 3 e 36, con l'art. 4, nonché infine con gli artt. 3 e 97 della Costituzione.

In data 22 ottobre 1997 si costituiva in giudizio la A.U.S.L. Le/2.

Con ordinanza di questo tribunale n. 317/1996 il giudizio veniva sospeso, anche con riferimento alla decisione cautelare, disponendosi la remissione degli atti alla Corte costituzionale; in data 30 luglio 1997 perveniva ordinanza della Corte costituzionale n. 255 del 18 luglio 1997, con cui si disponeva la restituzione degli atti al giudice remittente.

Nella camera di consiglio del 22 ottobre 1997 il ricorso veniva introitato per la decisione relativamente all'esame dell'istanza cautelare.

## D I R I T T O

La questione di costituzionalità è stata portata all'attenzione della Corte costituzionale con ordinanza di questo tribunale n. 317/1996; detta ordinanza risulta supportata dalle considerazioni e dalla motivazione che di seguito si trascrive:

«Il Collegio rileva preliminarmente che la questione di costituzionalità così come proposta è rilevante ai fini del decidere (anche con riferimento alla fase cautelare) e non manifestamente infondata.

Occorre anzitutto evidenziare che, come osservato dal ricorrente, la *ratio* dell'indennità di cui all'art. 110, comma 1, del d.P.R. 28 novembre 1990, n. 384 va individuata nell'esigenza di retribuire "la più intensa partecipazione alle attività istituzionali collegate al rapporto di lavoro a tempo pieno", nonché di "incentivare l'opzione per tale tipo di rapporto" (C.d.S., sez. V, 3 ottobre 1992, n. 935).

Deve inoltre rilevarsi che l'attribuzione dell'indennità in questione risulta rapportata alla maggiore durata della prestazione lavorativa (40 ore nel regime di tempo pieno, 30 ore nel regime di tempo definito) (C.d.S., V sez., 25 novembre 1988, n. 72).

Conseguentemente detta indennità riveste natura retributiva e costituisce in particolare il corrispettivo sinallagmatico di una particolare prestazione di lavoro prestabilita; la stessa viene erogata in favore del dipendente in maniera fissa e continuativa.

La disposizione di cui al terzo comma dell'art. 4 della legge n. 724/1994, disponendo operarsi una riduzione del 15% della predetta indennità, senza correlativamente prevedere una proporzionale riduzione della prestazione lavorativa dei dipendenti medici ospedalieri interessati, ha alterato il rapporto sinallagmatico tra prestazione e controprestazione.

Ad avviso del Collegio, pertanto, la predetta disposizione si pone anzitutto in contrasto con l'art. 36 della Costituzione, che garantisce al lavoratore "una retribuzione proporzionata alla quantità e qualità del suo lavoro"; deve infatti logicamente presumersi che il predetto parametro sia rappresentato dalla previsione della attribuzione della indennità in questione nella sua totalità in favore del personale medico tempo-pienista. La riduzione del 15% costituisce alterazione e violazione di detto parametro, dovendosi di conseguenza ritenere che l'attribuzione dell'indennità di tempo pieno decurata del 15%, restando per contro immutata sul piano quantitativo e qualitativo la prestazione lavorativa, integri una retribuzione non proporzionata alla quantità e qualità del lavoro prestato.

Rileva altresì il Collegio che la norma di cui all'art. 4, terzo comma, della legge n. 724/1994 sembra porsi in stridente contrasto con l'art. 3 Cost. sotto duplice motivo. L'esigenza del rispetto del principio di uguaglianza

comporta l'obbligo del legislatore "di assicurare parità di trattamento quando uguali siano le condizioni soggettive ed oggettive e le situazioni obiettivamente omogenee" (tra le altre: C. Cost. nn. 3/1957, 28/1957, 85/1979, 11/1981).

Ciò premesso, deve osservarsi che la norma citata introduce una ingiustificata disparità di trattamento tra i medici ospedalieri in regime di tempo pieno, prevedendo una riduzione dell'indennità per coloro che svolgono anche attività libero-professionale *extra-moenia*, pur restando assolutamente identica sul piano qualitativo e quantitativo la prestazione lavorativa dagli stessi resa nei confronti della struttura sanitaria pubblica rispetto a quella resa dai medici ospedalieri che non svolgano detta attività libero-professionale.

La norma in questione introduce inoltre, ad avviso del Collegio, una disparità di trattamento anche sotto altro profilo e, in particolare, tra i medici ospedalieri in regime di tempo pieno, tra quelli che svolgono attività libero-professionale all'interno delle strutture sanitarie pubbliche e quelli che svolgono attività libero-professionale *extra-moenia*, atteso che il deteriore trattamento riservato a questi ultimi penalizza una "scelta" che spesso non è tale, in relazione alla circostanza che non tutte le strutture sanitarie pubbliche sono dotate delle infrastrutture che consentono l'espletamento delle attività libero-professionali all'interno delle strutture stesse.

La questione di costituzionalità, nei termini sopra evidenziati, appare pertanto non manifestamente infondata.

La rilevanza della questione risulta del resto evidente, atteso che dall'esito del giudizio della Corte costituzionale consegue l'accoglimento ovvero la reiezione del ricorso e, anzitutto, dell'istanza cautelare proposta».

Con ordinanza n. 255/1997, la Corte costituzionale ha disposto la restituzione degli atti a questo tribunale per un riesame della questione di costituzionalità in relazione alle seguenti circostanze sopravvenute:

a) entrata in vigore della legge 23 dicembre 1996, n. 662, che all'art. 1, commi 7-15, contiene una rinnovata disciplina giuridico ed economica della libera professione praticata dai medici del S.S.N. ed è stato altresì emanato il d.-l. 20 giugno 1997, n. 175 («Disposizioni urgenti in materia di attività libero-professionale della dirigenza del S.S.N.»);

b) emanazione dei decreti del Ministro della sanità 28 febbraio 1997 (in *Gazzetta Ufficiale* 8 marzo 1997, n. 56), in tema di «Attività libero-professionale e incompatibilità del personale della dirigenza sanitaria del S.S.N.» (sospeso peraltro in sede cautelare dal giudice amministrativo) e 11 giugno 1997 (in *Gazzetta Ufficiale* del 18 giugno 1997, n. 140), in tema di «Fissazione termini per l'attivazione della attività libero-professionale intramuraria»;

c) sottoscrizione in data 5 dicembre 1996 del C.C.N.L. relativo alla dirigenza medica e veterinaria del comparto sanitario per la parte normativa relativo al quadriennio 1994/97 e per la parte economica al biennio 1994/95 (in *Gazzetta Ufficiale* del 30 dicembre 1996, n. 304).

La Corte costituzionale ha quindi ritenuto che il mutamento del contesto normativo di riferimento, supportato dagli atti legislativi, amministrativi e negoziali suindicati, giustificasse un nuovo esame della questione di costituzionalità così come proposta.

Ciò premesso, ritiene il Collegio che il mutamento del contesto normativo nel quale si iscrive la questione di costituzionalità (nei termini già sopra evidenziati e di cui alla citata precedente ordinanza di questo tribunale) non abbia in alcun modo alterato i termini della questione stessa, permanendo valide ed attuali tutte le argomentazioni espresse nella precedente ordinanza di rimessione e che il Collegio condivide e ripropone con la presente ordinanza.

Occorre infatti considerare che la questione di costituzionalità risulta riferita all'art. 4, terzo comma, della legge n. 724/1994. In virtù di tale norma, in vigore fino a tutto il 1996, il ricorrente si è visto corrispondere una retribuzione decurtata del 15% dell'indennità di tempo pieno.

Ciò premesso, l'ambito decisionale proprio del presente giudizio non può che attenersi al *petitum*, il quale concerne appunto l'applicazione della norma succitata, in vigore limitatamente all'anno 1996; la definizione del giudizio (relativo quindi all'azione di accertamento del diritto con riferimento al periodo in esame e alla normativa all'epoca vigente, che tale diritto ha conformato) presuppone la risoluzione della questione di costituzionalità della normativa di cui alla legge n. 724/1994, che deve ritenersi tutt'ora rilevante (e non manifestamente infondata).

Occorre inoltre considerare che le nuove disposizioni di cui all'art. 1, commi 7-15, della legge n. 662/1996 prevedono, per la fattispecie in esame, la decurtazione del 15% della componente fissa di posizione della retribuzione per i dipendenti che optino per l'esercizio della libera professione extramuraria. Orbene, premesso che la valutazione della costituzionalità o meno della normativa sopravvenuta non presenta ovviamente alcuna rilevanza ai fini della decisione del presente giudizio, perché totalmente estranea alla pretesa azionata (non giustificandosi

pertanto alcuna valutazione in proposito da parte di questo t.a.r.), nulla vieta alla Corte costituzionale di estendere il proprio giudizio anche a norme diverse da quelle della cui costituzionalità si sospetta e che risultino sostanzialmente identiche per *ratio* e per disciplina.

Ritiene a questo punto il Collegio di poter accogliere l'istanza cautelare proposta dal ricorrente, sia pure in via meramente interinale e provvisoria e nelle more della decisione da parte della Corte costituzionale sulla questione proposta.

Riservata ogni altra decisione, il giudizio va pertanto immediatamente sospeso, in attesa della decisione della Corte costituzionale, cui vanno rimessi gli atti.

P. Q. M.

*Il t.a.r. per la Puglia, seconda sezione, di Lecce, accoglie — in via interinale e provvisoria e nelle more della decisione da parte della Corte costituzionale — l'istanza cautelare proposta dal ricorrente;*

*Visti gli artt. 1 della legge n. 1/1948 e 23 della legge n. 87/1953, riservata ogni altra decisione sul rito, nel merito e sulle spese, sospende il giudizio di che trattasi fino alla decisione della Corte costituzionale e ordina l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale per l'esame della questione di legittimità costituzionale dell'art. 4, terzo comma, della legge 23 dicembre 1994, n. 724, in relazione agli artt. 3 e 36 della Costituzione;*

*Ordina alla segreteria di procedere con urgenza alla notificazione della presente ordinanza alle parti del giudizio e al Presidente del Consiglio dei Ministri, nonché alla comunicazione della stessa ai Presidenti del Senato della Repubblica e della Camera dei deputati.*

Così deciso in Lecce nella camera di consiglio del 22 ottobre 1997.

*Il presidente:* CATONI

*L'estensore:* PASCA

98C0087

N. 48

*Ordinanza emessa il 22 ottobre 1997 dal tribunale amministrativo regionale per la Puglia, sezione staccata di Lecce sul ricorso proposto da Scarpello Francesco contro l'A.U.S.L. LE/2*

**Sanità pubblica - Medici ospedalieri svolgenti anche attività libero-professionali all'esterno delle strutture sanitarie pubbliche - Trattamento economico - Riduzione del 15 per cento dell'indennità di tempo pieno - Incidenza sul principio della proporzionalità ed adeguatezza della retribuzione ed alterazione del rapporto sinallagmatico tra prestazione e retribuzione per la riduzione di una parte componente della retribuzione stessa senza una corrispondente riduzione della prestazione lavorativa - Ingiustificato deterioro trattamento, a parità di lavoro, dei medici svolgenti attività professionali esterne rispetto ai medici svolgenti esclusivamente attività nella struttura ospedaliera - Questioni riproposte dal giudice remittente (dopo la restituzione atti con ordinanza n. 255/1997 per *ius superveniens*) sul presupposto della ritenuta permanente rilevanza.**

(Legge 23 dicembre 1994, n. 724, art. 4, comma 3).

(Cost., artt. 3 e 36).

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza sul ricorso n. 447 del 1996 proposto da Scarpello Francesco, rappresentato e difeso dall'avv. Angelo Vantaggiato ed elettivamente domiciliato in Lecce presso il suo studio alla via Zanardelli n. 7; contro l'A.U.S.L. LE/2 in persona del legale rappresentante *pro-tempore*, rappresentata e difesa

dall'avv. Mario Calò ed elettivamente domiciliata in Lecce alla via Templari n. 15 (studio Baldassarre); per l'accertamento e la declaratoria, previo provvedimento cautelare, del diritto a vedersi corrispondere una retribuzione decurtata nei termini imposti dall'art. 4, comma terzo, della legge 23 dicembre 1994, n. 724, di cui, incidentalmente, eccepisce l'illegittimità costituzionale;

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della A.U.S.L. LE/2;

Visti gli atti tutti della causa;

Udito il relatore cons. Antonio Pasca e uditi altresì gli avv.ti Angelo Vantaggiato e Mario Calò;

Ritenuto in fatto e in diritto quanto segue:

#### F A T T O

Con ricorso depositato in data 16 febbraio 1996 il ricorrente, medico ospedaliero in servizio presso il presidio ospedaliero di Scorrano, chiedeva accertarsi il proprio diritto ad una retribuzione non decurtata ai sensi dell'art. 4, terzo comma, della legge n. 724/1994.

Il ricorrente, oltre alla attività di medico ospedaliero, svolge attività libero-professionale *extra-moenia*, in conformità della normativa vigente e in particolare a norma dell'art. 4 della legge n. 412/1990.

L'art. 4, terzo comma, della citata legge n. 724/1994 prevede, con decorrenza dal 1° gennaio 1996, una riduzione del 15% dell'indennità di tempo pieno nei confronti del personale medico dipendente che svolga attività libero-professionale all'esterno delle strutture sanitarie pubbliche.

In conformità di tale disposizione l'Amministrazione a far data dal gennaio 1996 ha corrisposto al ricorrente l'indennità di tempo pieno decurtata del 15%.

Con il ricorso in esame il ricorrente eccepisce l'illegittimità costituzionale della succitata disposizione per contrasto con gli artt. 3 e 36, con l'art. 4, nonché infine con gli artt. 3 e 97 della Costituzione.

In data 22 ottobre 1997 si costituiva in giudizio la A.U.S.L. LE/2.

Con ordinanza di questo tribunale n. 322/1996 il giudizio veniva sospeso, anche con riferimento alla decisione cautelare, disponendosi la remissione degli atti alla Corte costituzionale; in data 30 luglio 1997 perveniva ordinanza della Corte costituzionale n. 255 del 18 luglio 1997, con cui si disponeva la restituzione degli atti al giudice remittente.

Nella camera di consiglio del 22 ottobre 1997 il ricorso veniva introitato per la decisione relativamente all'esame dell'istanza cautelare.

#### D I R I T T O

*Il seguito del testo dell'ordinanza è perfettamente uguale a quello dell'ordinanza pubblicata in precedenza (Reg. ord. n. 47/1998).*

## N. 49

*Ordinanza emessa il 22 ottobre 1997 dal tribunale amministrativo regionale per la Puglia, sezione staccata di Lecce sul ricorso proposto da Falco Marcello contro l'A.U.S.L. LE/2*

**Sanità pubblica - Medici ospedalieri svolgenti anche attività libero-professionali all'esterno delle strutture sanitarie pubbliche - Trattamento economico - Riduzione del 15 per cento dell'indennità di tempo pieno - Incidenza sul principio della proporzionalità ed adeguatezza della retribuzione ed alterazione del rapporto sinallagmatico tra prestazione e retribuzione per la riduzione di una parte componente della retribuzione stessa senza una corrispondente riduzione della prestazione lavorativa - Ingiustificato deterioro trattamento, a parità di lavoro, dei medici svolgenti attività professionali esterne rispetto ai medici svolgenti esclusivamente attività nella struttura ospedaliera - Questioni riproposte dal giudice remittente (dopo la restituzione atti con ordinanza n. 255/1997 per *ius superveniens*) sul presupposto della ritenuta permanente rilevanza.**

(Legge 23 dicembre 1994, n. 724, art. 4, comma 3).

(Cost., artt. 3 e 36).

## IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza sul ricorso n. 446 del 1996 proposto da Falco Marcello, rappresentato e difeso dall'avv. Angelo Vantaggiato ed elettivamente domiciliato in Lecce presso il suo studio alla via Zanardelli n. 7; contro l'A.U.S.L. LE/2 in persona del legale rappresentante *pro-tempore*, rappresentata e difesa dall'avv. Mario Calò ed elettivamente domiciliata in Lecce alla via Templari n. 15 (studio Baldassarre); per l'accertamento e la declaratoria, previo provvedimento cautelare, del diritto a vedersi corrispondere una retribuzione decurtata nei termini imposti dall'art. 4, comma terzo, della legge 23 dicembre 1994, n. 724, di cui, incidentalmente, eccepisce l'illegittimità costituzionale;

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della A.U.S.L. LE/2;

Visti gli atti tutti della causa;

Udito il relatore cons. Antonio Pasca e uditi altresì gli avv.ti Angelo Vantaggiato e Mario Calò;

Ritenuto in fatto e in diritto quanto segue:

## F A T T O

Con ricorso depositato in data 16 febbraio 1996 il ricorrente, medico ospedaliero in servizio presso il presidio ospedaliero di Scorrano, chiedeva accertarsi il proprio diritto ad una retribuzione non decurtata ai sensi dell'art. 4, terzo comma, della legge n. 724/1994.

Il ricorrente, oltre alla attività di medico ospedaliero, svolge attività libero-professionale *extra-moenia*, in conformità della normativa vigente e in particolare a norma dell'art. 4 della legge n. 412/1990.

L'art. 4, terzo comma, della citata legge n. 724/1994 prevede, con decorrenza dal 1° gennaio 1996, una riduzione del 15% dell'indennità di tempo pieno nei confronti del personale medico dipendente che svolga attività libero-professionale all'esterno delle strutture sanitarie pubbliche.

In conformità di tale disposizione l'Amministrazione a far data dal gennaio 1996 ha corrisposto al ricorrente l'indennità di tempo pieno decurtata del 15%.

Con il ricorso in esame il ricorrente eccepisce l'illegittimità costituzionale della succitata disposizione per contrasto con gli artt. 3 e 36, con l'art. 4, nonché infine con gli artt. 3 e 97 della Costituzione.

In data 22 ottobre 1997 si costituiva in giudizio la A.U.S.L. LE/2.

Con ordinanza di questo tribunale n. 321/1996 il giudizio veniva sospeso, anche con riferimento alla decisione cautelare, disponendosi la remissione degli atti alla Corte costituzionale; in data 30 luglio 1997 perveniva ordinanza della Corte costituzionale n. 255 del 18 luglio 1997, con cui si disponeva la restituzione degli atti al giudice remittente.

Nella camera di consiglio del 22 ottobre 1997 il ricorso veniva introitato per la decisione relativamente all'esame dell'istanza cautelare.

## D I R I T T O

*Il seguito del testo dell'ordinanza è perfettamente uguale a quello dell'ordinanza pubblicata in precedenza (Reg. ord. n. 47/1998).*

98C0089

N. 50

*Ordinanza emessa il 22 ottobre 1997 dal tribunale amministrativo regionale per la Puglia, sezione staccata di Lecce sul ricorso proposto da Cavalieri Franco contro l'A.U.S.L. LE/2*

**Sanità pubblica - Medici ospedalieri svolgenti anche attività libero-professionali all'esterno delle strutture sanitarie pubbliche - Trattamento economico - Riduzione del 15 per cento dell'indennità di tempo pieno - Incidenza sul principio della proporzionalità ed adeguatezza della retribuzione ed alterazione del rapporto sinallagmatico tra prestazione e retribuzione per la riduzione di una parte componente della retribuzione stessa senza una corrispondente riduzione della prestazione lavorativa - Ingiustificato deterioro trattamento, a parità di lavoro, dei medici svolgenti attività professionali esterne rispetto ai medici svolgenti esclusivamente attività nella struttura ospedaliera - Questioni riproposte dal giudice remittente (dopo la restituzione atti con ordinanza n. 255/1997 per *ius superveniens*) sul presupposto della ritenuta permanente rilevanza.**

(Legge 23 dicembre 1994, n. 724, art. 4, comma 3).

(Cost., artt. 3 e 36).

### IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza sul ricorso n. 445 del 1996 proposto da Cavalieri Franco, rappresentato e difeso dall'avv. Angelo Vantaggiato ed elettivamente domiciliato in Lecce presso il suo studio alla via Zanardelli n. 7; contro l'A.U.S.L. LE/2 in persona del legale rappresentante *pro-tempore*, rappresentata e difesa dall'avv. Mario Calò ed elettivamente domiciliata in Lecce alla via Templari n. 15 (studio Baldassarre); per l'accertamento e la declaratoria, previo provvedimento cautelare, del diritto a vedersi corrispondere una retribuzione decurtata nei termini imposti dall'art. 4, comma terzo, della legge 23 dicembre 1994, n. 724, di cui, incidentalmente, eccepisce l'illegittimità costituzionale;

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della A.U.S.L. LE/2;

Visti gli atti tutti della causa;

Udito il relatore cons. Antonio Pasca e uditi altresì gli avv.ti Angelo Vantaggiato e Mario Calò;

Ritenuto in fatto e in diritto quanto segue:

## F A T T O

Con ricorso depositato in data 16 febbraio 1996 il ricorrente, medico ospedaliero in servizio presso il presidio ospedaliero di Maglie, chiedeva accertarsi il proprio diritto ad una retribuzione non decurtata ai sensi dell'art. 4, terzo comma, della legge n. 724/1994.

Il ricorrente, oltre alla attività di medico ospedaliero, svolge attività libero-professionale *extra-moenia*, in conformità della normativa vigente e in particolare a norma dell'art. 4 della legge n. 412/1990.

L'art. 4, terzo comma, della citata legge n. 724/1994 prevede, con decorrenza dal 1° gennaio 1996, una riduzione del 15% dell'indennità di tempo pieno nei confronti del personale medico dipendente che svolga attività libero-professionale all'esterno delle strutture sanitarie pubbliche.

In conformità di tale disposizione l'Amministrazione a far data dal gennaio 1996 ha corrisposto al ricorrente l'indennità di tempo pieno decurtata del 15%.

Con il ricorso in esame il ricorrente eccepisce l'illegittimità costituzionale della succitata disposizione per contrasto con gli artt. 3 e 36, con l'art. 4, nonché infine con gli artt. 3 e 97 della Costituzione.

In data 22 ottobre 1997 si costituiva in giudizio la A.U.S.L. LE/2.

Con ordinanza di questo tribunale n. 320/1996 il giudizio veniva sospeso, anche con riferimento alla decisione cautelare, disponendosi la remissione degli atti alla Corte costituzionale; in data 30 luglio 1997 perveniva ordinanza della Corte costituzionale n. 255 del 18 luglio 1997, con cui si disponeva la restituzione degli atti al giudice remittente.

Nella camera di consiglio del 22 ottobre 1997 il ricorso veniva introitato per la decisione relativamente all'esame dell'istanza cautelare.

## D I R I T T O

*Il seguito del testo dell'ordinanza è perfettamente uguale a quello dell'ordinanza pubblicata in precedenza (Reg. ord. n. 47/1998).*

98C0090

## N. 51

*Ordinanza emessa il 22 ottobre 1997 dal tribunale amministrativo regionale per la Puglia, sezione staccata di Lecce sul ricorso proposto da Anglana Domenico contro l'Azienda ospedaliera «Vito Fazzi»*

**Sanità pubblica - Medici ospedalieri svolgenti anche attività libero-professionali all'esterno delle strutture sanitarie pubbliche - Trattamento economico - Riduzione del 15 per cento dell'indennità di tempo pieno - Incidenza sul principio della proporzionalità ed adeguatezza della retribuzione ed alterazione del rapporto sinallagmatico tra prestazione e retribuzione per la riduzione di una parte componente della retribuzione stessa senza una corrispondente riduzione della prestazione lavorativa - Ingiustificato deterioro trattamento, a parità di lavoro, dei medici svolgenti attività professionali esterne rispetto ai medici svolgenti esclusivamente attività nella struttura ospedaliera - Questioni riproposte dal giudice remittente (dopo la restituzione atti con ordinanza n. 255/1997 per *ius superveniens*) sul presupposto della ritenuta permanente rilevanza.**

(Legge 23 dicembre 1994, n. 724, art. 4, comma 3).

(Cost., artt. 3 e 36).

## IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza sul ricorso n. 443 del 1996 proposto da Anglana Domenico, rappresentato e difeso dall'avv. Angelo Vantaggiato ed elettivamente domiciliato in Lecce presso il suo studio alla via Zanardelli n. 7; contro l'Azienda ospedaliera «Vito Fazzi» di Lecce, in persona del legale rappresentante *pro-tem-*

*pore*, non costituita; per l'accertamento e la declaratoria, previo provvedimento cautelare, del diritto a vedersi corrispondere una retribuzione decurtata nei termini imposti dall'art. 4, comma terzo, della legge 23 dicembre 1994, n. 724, di cui, incidentalmente, eccepisce l'illegittimità costituzionale;

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visti gli atti tutti della causa;

Udito il relatore cons. Antonio Pasca e udito, altresì l'avv. Angelo Vantaggiato;

Ritenuto in fatto e in diritto quanto segue:

#### F A T T O

Con ricorso depositato in data 16 febbraio 1996 il ricorrente, medico ospedaliero in servizio presso l'Azienda ospedaliera «V. Fazzi» di Lecce, chiedeva accertarsi il proprio diritto ad una retribuzione non decurtata ai sensi dell'art. 4, terzo comma, della legge n. 724/1994.

Il ricorrente, oltre alla attività di medico ospedaliero, svolge attività libero-professionale *extra-moenia*, in conformità della normativa vigente e in particolare a norma dell'art. 4 della legge n. 412/1990.

L'art. 4, terzo comma, della citata legge n. 724/1994 prevede, con decorrenza dal 1° gennaio 1996, una riduzione del 15% dell'indennità di tempo pieno nei confronti del personale medico dipendente che svolga attività libero-professionale all'esterno delle strutture sanitarie pubbliche.

In conformità di tale disposizione l'Amministrazione a far data dal gennaio 1996 ha corrisposto al ricorrente l'indennità di tempo pieno decurtata del 15%.

Con il ricorso in esame il ricorrente eccepisce l'illegittimità costituzionale della suddetta disposizione per contrasto con gli artt. 3 e 36, con l'art. 4, nonché infine con gli artt. 3 e 97 della Costituzione.

L'Azienda ospedaliera intimata non si costituiva in giudizio.

Con ordinanza di questo tribunale n. 318/1996 il giudizio veniva sospeso, anche con riferimento alla decisione cautelare, disponendosi la remissione degli atti alla Corte costituzionale; in data 30 luglio 1997 perveniva ordinanza della Corte costituzionale n. 255 del 18 luglio 1997, con cui si disponeva la restituzione degli atti al giudice remittente.

Nella camera di consiglio del 22 ottobre 1997 il ricorso veniva introitato per la decisione relativamente all'esame dell'istanza cautelare.

#### D I R I T T O

*Il seguito del testo dell'ordinanza è perfettamente uguale a quello dell'ordinanza pubblicata in precedenza (Reg. ord. n. 47/1998).*

## N. 52

*Ordinanza emessa il 22 ottobre 1997 dal tribunale amministrativo regionale per la Puglia, sezione staccata di Lecce sul ricorso proposto da De Donno Augusto contro l'A.U.S.L. LE/2*

**Sanità pubblica - Medici ospedalieri svolgenti anche attività libero-professionali all'esterno delle strutture sanitarie pubbliche - Trattamento economico - Riduzione del 15 per cento dell'indennità di tempo pieno - Incidenza sul principio della proporzionalità ed adeguatezza della retribuzione ed alterazione del rapporto sinallagmatico tra prestazione e retribuzione per la riduzione di una parte componente della retribuzione stessa senza una corrispondente riduzione della prestazione lavorativa - Ingiustificato deterioro trattamento, a parità di lavoro, dei medici svolgenti attività professionali esterne rispetto ai medici svolgenti esclusivamente attività nella struttura ospedaliera - Questioni riproposte dal giudice remittente (dopo la restituzione atti con ordinanza n. 255/1997 per *ius superveniens*) sul presupposto della ritenuta permanente rilevanza.**

(Legge 23 dicembre 1994, n. 724, art. 4, comma 3).

(Cost., artt. 3 e 36).

## IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza sul ricorso n. 444 del 1996 proposto da De Donno Augusto, rappresentato e difeso dall'avv. Angelo Vantaggio ed elettivamente domiciliato in Lecce presso il suo studio alla via Zanardelli n. 7; contro l'A.U.S.L. Le/2 in persona del legale rappresentante *pro-tempore*, rappresentata e difesa dall'avv. Mario Calò ed elettivamente domiciliata in Lecce alla via Templari n. 15 (studio Baldassarre); per l'accertamento e la declaratoria, previo provvedimento cautelare, del diritto a vedersi corrispondere una retribuzione decurtata nei termini imposti dall'art. 4, comma terzo, della legge 23 dicembre 1994, n. 724, di cui, incidentalmente, eccepisce l'illegittimità costituzionale;

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della A.U.S.L. LE/2;

Visti gli atti tutti della causa;

Udito il relatore cons. Antonio Pasca e uditi altresì gli avv.ti Angelo Vantaggiato e Calò;

Ritenuto in fatto e in diritto quanto segue:

## F A T T O

Con ricorso depositato in data 16 febbraio 1996 il ricorrente, medico ospedaliero in servizio presso il presidio ospedaliero di Scorrano, chiedeva accertarsi il proprio diritto ad una retribuzione non decurtata ai sensi dell'art. 4, terzo comma, della legge n. 724/1994.

Il ricorrente, oltre alla attività di medico ospedaliero, svolge attività libero-professionale *extra-moenia*, in conformità della normativa vigente e in particolare a norma dell'art. 4 della legge n. 412/1990.

L'art. 4, terzo comma, della citata legge n. 724/1994 prevede, con decorrenza dal 1° gennaio 1996, una riduzione del 15% dell'indennità di tempo pieno nei confronti del personale medico dipendente che svolga attività libero-professionale all'esterno delle strutture sanitarie pubbliche.

In conformità di tale disposizione l'Amministrazione a far data dal gennaio 1996 ha corrisposto al ricorrente l'indennità di tempo pieno decurtata del 15%.

Con il ricorso in esame il ricorrente eccepisce l'illegittimità costituzionale della succitata disposizione per contrasto con gli artt. 3 e 36, con l'art. 4, nonché infine con gli artt. 3 e 97 della Costituzione.

In data 22 ottobre 1997 si costituiva in giudizio la A.U.S.L. LE/2.

Con ordinanza di questo tribunale n. 319/1996 il giudizio veniva sospeso, anche con riferimento alla decisione cautelare, disponendosi la remissione degli atti alla Corte costituzionale; in data 30 luglio 1997 perveniva ordinanza della Corte costituzionale n. 255 del 18 luglio 1997, con cui si disponeva la restituzione degli atti al giudice remittente.

Nella camera di consiglio del 22 ottobre 1997 il ricorso veniva introitato per la decisione relativamente all'esame dell'istanza cautelare.

## DIRITTO

*Il seguito del testo dell'ordinanza è perfettamente uguale a quello dell'ordinanza pubblicata in precedenza (Reg. ord. n. 47/1998).*

**98C0092**

N. 53

*Ordinanza emessa il 22 ottobre 1997 dal tribunale amministrativo regionale per la Puglia, sezione staccata di Lecce sul ricorso proposto da Tau Antonio Rocco contro l'A.U.S.L. LE/2*

**Sanità pubblica - Medici ospedalieri svolgenti anche attività libero-professionali all'esterno delle strutture sanitarie pubbliche - Trattamento economico - Riduzione del 15 per cento dell'indennità di tempo pieno - Incidenza sul principio della proporzionalità ed adeguatezza della retribuzione ed alterazione del rapporto sinallagmatico tra prestazione e retribuzione per la riduzione di una parte componente della retribuzione stessa senza una corrispondente riduzione della prestazione lavorativa - Ingiustificato deterioramento, a parità di lavoro, dei medici svolgenti attività professionali esterne rispetto ai medici svolgenti esclusivamente attività nella struttura ospedaliera - Questioni riproposte dal giudice remittente (dopo la restituzione atti con ordinanza n. 255/1997 per *ius superveniens*) sul presupposto della ritenuta permanente rilevanza.**

(Legge 23 dicembre 1994, n. 724, art. 4, comma 3).

(Cost., artt. 3 e 36).

### IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza sul ricorso n. 448 del 1996 proposto da Tau Antonio Rocco, rappresentato e difeso dall'avv. Angelo Vantaggio ed elettivamente domiciliato in Lecce presso il suo studio alla via Zanardelli n. 7; contro l'A.U.S.L. LE/2 in persona del legale rappresentante *pro-tempore*, rappresentata e difesa dall'avv. Mario Calò ed elettivamente domiciliata in Lecce alla via Templari n. 15 (studio Baldassarre); per l'accertamento e la declaratoria, previo provvedimento cautelare, del diritto a vedersi corrispondere una retribuzione decurtata nei termini imposti dall'art. 4, comma terzo, della legge 23 dicembre 1994, n. 724, di cui, incidentalmente, eccepisce l'illegittimità costituzionale;

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della A.U.S.L. LE/2;

Visti gli atti tutti della causa;

Udito il relatore cons. Antonio Pasca e uditi altresì gli avv.ti Angelo Vantaggiato e Calò;

Ritenuto in fatto e in diritto quanto segue:

## F A T T O

Con ricorso depositato in data 16 febbraio 1996 il ricorrente, medico ospedaliero in servizio presso il presidio ospedaliero di Scorrano, chiedeva accertarsi il proprio diritto ad una retribuzione non decurtata ai sensi dell'art. 4, terzo comma, della legge n. 724/1994.

Il ricorrente, oltre alla attività di medico ospedaliero, svolge attività libero-professionale *extra-moenia*, in conformità della normativa vigente e in particolare a norma dell'art. 4 della legge n. 412/1990.

L'art. 4, terzo comma, della citata legge n. 724/1994 prevede, con decorrenza dal 1° gennaio 1996, una riduzione del 15% dell'indennità di tempo pieno nei confronti del personale medico dipendente che svolga attività libero-professionale all'esterno delle strutture sanitarie pubbliche.

In conformità di tale disposizione l'Amministrazione a far data dal gennaio 1996 ha corrisposto al ricorrente l'indennità di tempo pieno decurtata del 15%.

Con il ricorso in esame il ricorrente eccepisce l'illegittimità costituzionale della succitata disposizione per contrasto con gli artt. 3 e 36, con l'art. 4, nonché infine con gli artt. 3 e 97 della Costituzione.

In data 22 ottobre 1997 si costituiva in giudizio la A.U.S.L. Le/2.

Con ordinanza di questo tribunale n. 323/1996 il giudizio veniva sospeso, anche con riferimento alla decisione cautelare, disponendosi la remissione degli atti alla Corte costituzionale; in data 30 luglio 1997 perveniva ordinanza della Corte costituzionale n. 255 del 18 luglio 1997, con cui si disponeva la restituzione degli atti al giudice remittente.

Nella camera di consiglio del 22 ottobre 1997 il ricorso veniva introitato per la decisione relativamente all'esame dell'istanza cautelare.

## D I R I T T O

*Il seguito del testo dell'ordinanza è perfettamente uguale a quello dell'ordinanza pubblicata in precedenza (Reg. ord. n. 47/1998).*

98C0093

## N. 54

*Ordinanza emessa il 16 luglio 1997 (pervenuta alla Corte costituzionale il 16 gennaio 1998) dal tribunale amministrativo regionale per la Puglia, sezione staccata di Lecce, sul ricorso proposto da Ancona Salvatore contro il comune di Ostuni ed altro.*

**Lavoro (Collocamento al) - Iscrizione nelle liste di collocamento - Possibilità di iscrizione anche dei lavoratori occupati a tempo parziale con orario non superiore a venti ore settimanali o con contratti a tempo determinato di durata complessiva non superiore a quattro mesi nell'anno solare - Mancata previsione della possibilità di iscrizione altresì di lavoratori autonomi (nella specie: commerciante) a tempo parziale e nelle medesime condizioni reddituali dei lavoratori dipendenti - Deteriore trattamento dei lavoratori autonomi rispetto ai lavoratori dipendenti a parità di reddito - Incidenza sul diritto al lavoro.**

[Legge 28 febbraio 1987, n. 56, art. 10, comma 1, lett. a)].

(Cost., artt. 3 e 4).

## IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza nella camera di consiglio del 16 luglio 1997; visto il ricorso n. 2012/1997 proposto da Ancona Salvatore rappresentato e difeso da Tanzarella Domenico, con domicilio eletto in Lecce, via 95 Rgt. Fanteria, 1 presso Flascassovitti Francesco, contro il comune di Ostuni non costituito e il Ministero del lavoro e della previdenza sociale - Roma non costituito, per l'annullamento, previa sospensione dell'esecuzione della delibera g.m. del comune di Ostuni n. 810 del 12 giugno 1997 di revoca della assunzione in servizio

quale operatore dei servizi cimiteriali del ricorrente; nonché della nota n. 901 del 3 aprile 1997 dell'Ufficio circoscrizionale del lavoro e della massima occupazione di Ostuni (integralmente conosciuta in uno agli atti istruttori relativi in data 20 maggio 1997) con la quale si disponeva la cancellazione del ricorrente della 1ª classe delle liste di collocamento e la revoca dell'avviamento a selezione; nonché ancora di ogni atto antecedente, connesso e conseguenziale ancorché non conosciuto nei suoi termini essenziali;

Visti gli atti e i documenti depositati con il ricorso;

Vista la domanda di sospensione della esecuzione del provvedimento impugnato, presentata in via incidentale dal ricorrente;

Udito il relatore cons. Antonio Pasca e udito altresì per la parte ricorrente l'avv. Tanzarella;

Ritenuto in fatto e in diritto quanto segue:

#### F A T T O

Con ricorso depositato in data 27 giugno 1997, Ancona Salvatore impugnava gli atti di cui in epigrafe e ne chiedeva l'annullamento.

Il comune di Ostuni, in relazione all'esigenza di coprire con urgenza il posto (vacante in pianta organica) di «operatore servizi cimiteriali» 3ª q.f., richiedeva all'Ufficio circ.le del lavoro e della m.o. di Ostuni l'avviamento a selezione di due unità; il predetto ufficio comunicava il nominativo del ricorrente e quello di tal Turnone Martino. In esito all'espletamento della prova di idoneità venivano dichiarati idonei entrambi gli aspiranti. Con delibera g.m. 197 dell'11 febbraio 1997 veniva assunto in servizio il ricorrente, in via provvisoria e con salvezza dell'accertamento del possesso dei requisiti richiesti; in data 25 febbraio 1997 veniva stipulato fra le parti il contratto di lavoro.

A seguito della nota prot. 9201 del 3 aprile 1997, il comune di Ostuni con l'impugnata delibera g.m. n. 810 del 12 giugno 1997 deliberava la revoca dell'assunzione in servizio; ciò a seguito della revoca dell'avviamento a selezione disposta dall'U.C.L.M.O. di Ostuni con la nota succitata, essendosi accertato che il ricorrente risultava titolare di partita I.V.A., con iscrizione alla C.C.I.A., fin dall'11 dicembre 1996, avendo svolto attività di rappresentante di commercio dal 2 gennaio 1989 al 16 maggio 1996, con regolare presentazione delle dichiarazioni II.DD. e I.V.A.

Il ricorrente deduceva i seguenti motivi di censura:

1) violazione e falsa applicazione dell'art. 10, comma 1, lett. a), legge n. 56/1987, nonché illegittimità costituzionale della stessa norma per contrasto con gli artt. 3, 4 e 35 della Costituzione;

2) eccesso di potere per difetto di motivazione, perplessità, falsa ed erronea presupposizione, manifesta ingiustizia, nonché violazione dell'art. 3 della legge n. 241/1990;

3) violazione e falsa applicazione degli artt. 7 ss. della legge n. 241/1990, in relazione alla disposta revoca dell'avviamento al lavoro da parte dell'Ufficio circoscrizionale.

L'Amm.ne intimata ed il controinteressato Turnone Martino non si costituivano in giudizio.

L'istanza cautelare proposta dal ricorrente veniva trattata nella C.C. del 16 luglio 1997.

#### D I R I T T O

Rileva preliminarmente il Collegio che con il primo motivo di ricorso l'Ancona ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 10, comma 1, lett. a) della legge n. 56/1987.

Premessa la centralità e la priorità logica di tale profilo di censura, osserva il Collegio che la definizione della stessa si presenta rilevante ai fini del decidere in ordine alle pretese, anche cautelari, proposte dal ricorrente, atteso che, nell'ambito del giudizio impugnatorio, quale quello in esame, l'eccezione stessa risulta inscindibilmente correlata al primo e principale motivo di censura. Quanto al merito dell'eccezione, osserva il Collegio che la stessa appare non manifestamente infondata, per quanto di seguito evidenziato.

La norma di cui al citato art. 10, comma 1, lett. a), che ha innovato e modificato l'art. 10 della legge n. 264/1949, prevede l'iscrizione nella prima classe delle liste di collocamento, fra gli altri, anche dei lavoratori «... occupati a tempo parziale con orario non superiore a 20 ore settimanali e che aspirino ad una diversa occupazione...».

Assume il ricorrente che tra i lavoratori occupati parzialmente andrebbero ricompresi non solo i lavoratori dipendenti, ma anche qualsiasi lavoratore e quindi anche un lavoratore autonomo che aspiri ad una diversa occupazione.

In tal caso, ai fini dell'accertamento e della valutazione della natura di occupazione a tempo parziale, non potendo soccorrere i canoni indicati dalla stessa norma, dovrebbe aversi riguardo, in via di interpretazione analogica, a determinati parametri di reddito e di volume d'affari. Risulta evidente l'esigenza di individuare parametri di riferimento, onde evitare l'iscrizione alle liste di collocamento anche di lavoratori autonomi, titolari di attività economicamente ben avviate per i quali, quand'anche volesse ipotizzarsi una aspirazione a svolgere una diversa attività (lavoro dipendente) certamente non si giustifica lo speciale *favor* connesso all'iscrizione.

Nel caso in esame, il ricorrente ha depositato una nota in data 14 marzo 1997, a firma del comandante di compagnia C. di F. di Ostuni dalla quale si evince che lo stesso dall'89 al 94 ha presentato dichiarazioni II.DD. e I.V.A. con i seguenti volumi d'affari: 1989: L. 11.738.000; 1990: L. 10.883.000; 1991: L. 9.004.000; 1992: L. 14.142.000; 1993: L. 14.760.000; 1994: L. 8.187.000.

Il modesto volume d'affari qualificherebbe come occupazione a tempo parziale l'attività di rappresentante di commercio svolta dal ricorrente, atteso che dalla entità del volume d'affari può agevolmente desumersi che il reddito ritratto dal ricorrente risultava più o meno corrispondente alle quattro mensilità di retribuzione di un lavoratore dipendente, ipotesi in qualche modo assimilabile a quella espressamente prevista dalla stessa norma citata («conservano l'iscrizione i lavoratori avviati con contratto a tempo determinato la cui durata complessiva non superi i quattro mesi nell'anno solare»).

Nonostante il supporto dell'autorevole precedente giurisprudenziale citato dal ricorrente (TAR Sardegna 22 marzo 1990 n. 169), l'interpretazione proposta non appare condivisibile, atteso che tale interpretazione, se da un lato consente evidentemente di pervenire ad una lettura della norma conforme ai principi di cui agli artt. 3 e 4 della Costituzione, dall'altro essa appare, tuttavia, in chiaro e stridente contrasto con il dato letterale della norma, la cui base testuale mostra, invece, di fare univoco ed esclusivo riferimento a posizioni di lavoro dipendente; tant'è vero che i parametri di riferimento ai fini della qualificabilità di una attività lavorativa come occupazione a tempo parziale sono esclusivamente riferibili ad attività di lavoro subordinato.

L'esigenza, pure avvertita dallo stesso ricorrente, di ricomprendervi anche posizioni di lavoro autonomo e, conseguentemente, di individuare anche per esse adeguati parametri di riferimento, in via... analogica, si traduce in realtà in una attività di inammissibile integrazione del dato normativo, attività esulante da quella meramente interpretativa e, quindi, non consentita.

Resta dunque il fondato sospetto che la norma succitata si ponga in contrasto anzitutto con il principio di uguaglianza sancito dall'art. 3 della Costituzione, in relazione al diverso ed ingiustificato trattamento riservato ai lavoratori autonomi, occupati solo parzialmente, rispetto ai lavoratori dipendenti nelle medesime condizioni; e che la stessa si ponga in contrasto, altresì, con l'art. 4 della Costituzione che riconosce a tutti i cittadini il diritto al lavoro, promuovendo le condizioni che ne rendano effettivo l'esercizio, garantendo al cittadino, secondo le proprie possibilità e le proprie scelte, il potere-dovere di svolgere una determinata attività lavorativa (risultando detta norma per il lavoratore non dipendente, occupato a tempo parziale, ingiustamente preclusiva della facoltà di scelta e di cambiamento dell'attività lavorativa secondo le proprie possibilità, le proprie scelte ed aspirazioni).

Ritiene, in definitiva il Collegio, che nè il ricorso nè l'istanza cautelare possano essere definiti senza la previa risoluzione della questione di costituzionalità nei termini sopra evidenziati.

È necessario, pertanto, disporre la sospensione del giudizio e la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale per la definizione della questione di costituzionalità.

Stante l'evidente *periculum in mora*, costituito dall'intervenuto licenziamento del ricorrente, ricorrendo, per tutto quanto sopra evidenziato i presupposti per concedere, sia pure in via meramente interinale e provvisoria, l'invocata tutela cautelare, nelle «more» della decisione della Corte costituzionale.

P. Q. M.

*Accoglie l'istanza cautelare in via interinale e provvisoria (nelle more della definitiva deliberazione dell'istanza cautelare all'esito della pronuncia della Corte costituzionale) e, comunque, fino alla data di pubblicazione della pronuncia della Corte costituzionale sulla presente ordinanza;*

*Dichiara sospeso il giudizio del ricorso n. 2012/97, proposto da Ancona Salvatore e dispone la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;*

*Ordina che la presente ordinanza sia notificata a cura della segreteria a tutte le parti ed al Presidente del Consiglio dei Ministri e comunicata ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato.*

Così deciso in Lecce, nella camera di consiglio del 16 luglio 1997

*Il presidente:* CAVALLARI

*L'estensore:* PASCA

98C0094

---

---

## RETTIFICHE

---

---

AVVERTENZA. — L'**avviso di rettifica** dà notizia dell'avvenuta correzione di errori materiali contenuti nell'originale o nella copia del provvedimento inviato per la pubblicazione alla *Gazzetta Ufficiale*. L'**errata-corrige** rimedia, invece, ad errori verificatisi nella stampa del provvedimento sulla *Gazzetta Ufficiale*.

---

---

### AVVISI DI RETTIFICA

---

**Comunicato relativo all'ordinanza della Corte di cassazione n. 877 del 24 settembre 1997.** (Ordinanza pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* - 1<sup>a</sup> serie speciale - n. 53 del 31 dicembre 1997).

Nel titolo relativo all'ordinanza citata in epigrafe, riportato nel Sommario nonché alla pag. 84 della sopra indicata *Gazzetta Ufficiale*, dove è scritto: «*Applicabilità - Competenza del Procuratore generale presso la Corte d'appello nel cui distretto il soggetto presta servizio*» leggasi invece: «*Promovimento dell'azione da parte del Procuratore generale presso la Corte d'appello nel cui distretto il soggetto presta servizio - Competenza a giudicare attribuita a una commissione speciale presso lo stesso distretto*».

98C0105

---

---

DOMENICO CORTESANI, *direttore*

FRANCESCO NOCITA, *redattore*

ALFONSO ANDRIANI, *vice redattore*

---

---

Roma - Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato - S.



\* 4 1 1 1 1 0 0 0 6 0 9 8 \*

**L. 9.000**