

GAZZETTA



UFFICIALE

DELLA REPUBBLICA ITALIANA

PARTE PRIMA

Roma - Mercoledì, 15 luglio 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

SOMMARIO

SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

N. 251. Ordinanza 30 giugno-9 luglio 1998.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Militari - Istituzione di una sezione disciplinare del Consiglio della Magistratura militare - Invariabilità numerica del collegio nei procedimenti disciplinari nei confronti dei magistrati militari - Meccanismi di garanzia - Omessa previsione - Analoga questione già dichiarata non fondata dalla Corte con sentenza n. 52/1998 - Manifesta infondatezza.

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

(Cost., artt. 3 e 25, primo comma) Pag. 15

N. 252. Ordinanza 30 giugno-9 luglio 1998.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Reati in genere - Abuso d'ufficio - Formulazione della fattispecie - Proposizione della questione in via meramente eventuale e sfornita di congrua motivazione in ordine alla rilevanza (cfr. sentenze nn. 195/1982, 182/1984 e ordinanza n. 207/1993) - Manifesta inammissibilità.

(C.P., art. 323, nel testo antecedente alla novella recata dalla legge 16 luglio 1997, n. 234).

(Cost., art. 25, secondo comma) » 17

N. 253. Ordinanza 30 giugno-9 luglio 1998.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Tributi in genere - Dipendenti dell'Amministrazione finanziaria - Divieto di esercizio delle funzioni di assistenza tecnica e di rappresentanza davanti alle Commissioni tributarie per il biennio successivo alla data di cessazione del rapporto di pubblico impiego - Carenza di motivazione in ordine alla rilevanza della questione - Manifesta inammissibilità.

(D.P.R. 29 settembre 1973, n. 600, art. 63).

(Cost., art. 3, primo comma) » 19

N. 254. Ordinanza 30 giugno-9 luglio 1998.

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

Tribunale di Roma e Camera deputati - On. Tiziana Parenti - Dichiarazione di insindacabilità delle opinioni espresse nei confronti del dott. Paolo Ielo - Legittimazione delle parti - Ammissibilità » 20

N. 255. Ordinanza 30 giugno-9 luglio 1998.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Circolazione stradale - Reati commessi dal conducente - Principio della responsabilità solidale del proprietario del veicolo - Carenza di motivazione e mancanza di chiarezza nel determinare gli esatti termini della questione - Manifesta inammissibilità.

(D.Lgs. 30 aprile 1992, n. 285, art. 196, comma 1).

(Cost., artt. 3 e 27) Pag. 22

N. 256. Ordinanza 30 giugno-9 luglio 1998.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Processo civile - Cancellazione della causa dal ruolo - Udienza utile - Limiti - Questione già dichiarata manifestamente infondata con ordinanze nn. 7, 107 e 266 del 1997 - Manifesta infondatezza.

(C.P.C., artt. 309 e 181, primo comma, come modificato dall'art. 4, comma 1-bis, della legge 20 dicembre 1995, n. 534).

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

N. 257. Ordinanza 30 giugno-9 luglio 1998.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Impiego pubblico - Regione Sicilia - Dipendenti delle direzioni regionali della programmazione e per i rapporti extraregionali - Nuova articolazione dell'orario di lavoro disposta unilateralmente dal direttore regionale - *Jus superveniens*: d.lgs. 31 marzo 1998, n. 80 - Esigenza di nuova valutazione da parte del giudice rimettente circa l'incidenza del nuovo quadro normativo nel giudizio principale - Restituzione degli atti al giudice *a quo*.

[Legge regione Sicilia 19 giugno 1991, n. 38, art. 3, comma 1, lettera e)] » 26

N. 258. Ordinanza 30 giugno-9 luglio 1998.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Appalto - Esclusione automatica delle offerte nelle procedure non soggette alla disciplina comunitaria - Analoga questione già dichiarata non fondata dalla Corte con sentenza n. 40/1998 - Congruità e coerenza della scelta del legislatore - Manifesta infondatezza.

(Legge 11 febbraio 1994, n. 109, art. 21, comma 1-bis, ultimo periodo, aggiunto con l'art. 7, del d.l. 3 aprile 1995, n. 101, convertito, con modificazioni, nella legge 2 giugno 1995, n. 216).

(Cost., artt. 3 e 97) » 28

N. 259. Ordinanza 30 giugno-9 luglio 1998.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Previdenza e assistenza - I.N.P.D.A.P. - Spettanza del diritto all'indennità di servizio alle differenti categorie di superstiti dell'iscritto - Difetto di motivazione circa la rilevanza della questione nel giudizio *a quo* - Difetto di elementi idonei ad individuare la fattispecie concreta oggetto della controversia - Inidoneità del prospettato intervento caducatorio a ricondurre ad omogeneità i diversi sistemi successori posti a comparazione - Manifesta inammissibilità.

(Legge 8 marzo 1968, n. 152, art. 3).

(Cost., art. 3) Pag. 31

N. 260. Ordinanza 30 giugno-9 luglio 1998.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Tributi in genere - Contenzioso tributario - Subordinazione della pubblicità dell'udienza in cui si svolge la trattazione della causa, alla preventiva e tempestiva istanza di almeno una delle parti - Identica questione già dichiarata non fondata dalla Corte con sentenza n. 141/1998 - Manifesta infondatezza.

(D.Lgs. 31 dicembre 1992, n. 546, art. 33, comma 1).

(Cost., artt. 24, secondo comma, 53, primo comma, e 101, primo comma) » 32

N. 261. Ordinanza 30 giugno-9 luglio 1998.

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

Tribunale di Roma e Camera dei deputati - On. Cesare Previti - Dichiarazione di insindacabilità delle opinioni espresse nei confronti di David M. Sassoli - Legittimazione delle parti - Ammissibilità » 34

N. 262. Sentenza 1° giugno-9 luglio 1998.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Processo penale - Corruzione di minorenne - Escussione quale teste, del minore di anni sedici vittima del reato - Adozione delle speciali modalità di espletamento dell'incidente probatorio - Preclusione - Presunta mancata tutela della salute psichica del minore - Irragionevolezza e carenza di una tollerabile giustificazione della lacuna o della contraddizione dell'ordinamento nemmeno se questa fosse frutto di una scelta consapevole del legislatore - Esigenza di salvaguardia della personalità del minore e di assicurazione della genuinità della prova - Illegittimità costituzionale.

(C.P.P., art. 398, comma 5-bis, come introdotto dall'art. 14, secondo comma, della legge 15 febbraio 1996, n. 66).

(Cost., art. 3) » 36

N. 263. Ordinanza 1° giugno-9 luglio 1998.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Sicurezza pubblica - Cittadini extracomunitari - Ingresso, soggiorno e regolarizzazione - Richiesta da parte del p.m. dell'espulsione dell'imputato sottoposto a procedimento penale e di cui si chiede la condanna - Mancata conversione in legge dei decreti-legge oggetto di censura - *Jus superveniens*: legge 6 marzo 1998, n. 40 - Esigenza di una valutazione da parte dei giudici rimettenti circa la rilevanza delle questioni nei giudizi principali - Restituzione degli atti ai giudici *a quibus*.

(D.-L. 30 dicembre 1989, n. 416, artt. 7-ter e 7-septies, commi 1 e 2, convertito, con modificazioni, nella legge 28 febbraio 1990, n. 39, introdotti dall'art. 7 del d.-l. 19 marzo 1996, n. 132; d.-l. 30 dicembre 1989, n. 416, art. 7-quinquies, comma 5, convertito dalla legge 28 febbraio 1990, n. 39, come introdotto dal d.-l. 18 novembre 1995, n. 489)

Pag. 41

N. 264. Ordinanza 1° giugno-9 luglio 1998.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Ambiente (Tutela dell') - Regione Friuli-Venezia Giulia - Norme per la protezione della fauna selvatica omeoterma e per il prelievo venatorio - Regolamento - Presunzione di violazione di legge e di eccesso di potere - Difetto di pregiudizialità - Irrilevanza della questione - Manifesta inammissibilità.

(Legge regione Friuli-Venezia Giulia 1° giugno 1993, n. 29, art. 3; statuto speciale di autonomia della regione, art. 4)

» 44

N. 265. Ordinanza 1° giugno-9 luglio 1998.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Ordinamento giudiziario - Regime delle incompatibilità - Composizione del collegio giudicante - Presenza di un vicepretore onorario nella persona di un avvocato esercente la professione forense nel circondario dello stesso tribunale - Richiamo alle analoghe posizioni del giudice conciliatore e del giudice di pace - Questione già dichiarata non fondata con sentenze nn. 71/1971, 99/1964 - Manifesta inammissibilità.

(R.D. 30 gennaio 1941, n. 12, art. 32 e 105, e successive modificazioni).

(Cost., artt. 3, 97, primo comma, 101, secondo comma, e 108, secondo comma)

» 46

ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 490. Ordinanza del pretore di Trento del 31 marzo 1998.

Infortuni sul lavoro e malattie professionali - Tutela assicurativa per gli infortuni sul lavoro dei lavoratori agricoli autonomi (coltivatori diretti, coloni e mezzadri) - Previsione, a decorrere dal 1 giugno 1993 (data di entrata in vigore della norma impugnata), oltre al requisito dell'abitualità del lavoro richiesto dalla normativa previgente, di quello dell'esclusività o prevalenza del lavoro stesso e dell'adibizione a fondo che consenta almeno centocinquantasei giornate lavorative per gli uomini o almeno 104 giornate lavorative per le donne e i minori - Irragionevolezza e ingiustificato deteriore trattamento dei lavoratori agricoli part-time rispetto a quelli a tempo pieno - Riferimento alla sentenza della Corte costituzionale n. 221/1985.

[D.L. 22 maggio 1993, n. 155, art. 14, lett. b) convertito con modificazioni, della legge 19 luglio 1993, n. 243].

(Cost., art. 3) Pag. 51

N. 491. Ordinanza del tribunale di Cagliari (pervenuta alla Corte costituzionale il 17 giugno 1998) del 4 novembre 1997.

Filiazione naturale - Separazione intervenuta tra conviventi *more uxorio* - Assegnazione della casa familiare - Diritto del genitore naturale affidatario del minore nato dalla convivenza, anche se non titolare di alcun diritto reale o di godimento sull'immobile - Mancata previsione - Lesione del principio di eguaglianza e del principio di tutela dei figli naturali.

(C.C., art. 155, comma quattro).

(Cost., artt. 3 e 30) » 58

N. 492. Ordinanza dalla Corte d'appello di Ancona del 27 aprile 1998.

Processo penale - Dibattimento - Giudici che abbiano pronunciato o abbiano concorso a pronunciare, nei confronti dello stesso imputato, provvedimento *de plano* in ordine alla concessione di una misura cautelare reale (nella specie: sequestro preventivo) con valutazione della sua responsabilità penale - Incompatibilità ad esercitare le funzioni giudicanti nello stesso procedimento o possibilità di esercitare la ricsuzione - Omessa previsione - Violazione dei principi di ragionevolezza, di imparzialità e del giusto processo - Compressione del diritto di difesa - Richiamo ai principi espressi nelle sentenze nn. 371/1996 e 66/1997.

[C.P.P. 1988, artt. 34, comma 2, 37, comma 1, lett. a) e b), 321, commi 1 e 2].

(Cost., artt. 3 e 24) » 59

- N. 493. Ordinanza del giudice per le indagini preliminari presso la pretura di Pistoia dell'8 aprile 1998.

Lavoro - Contravvenzioni in materia di sicurezza ed igiene - Ammissione obbligatoria del contravventore alla definizione in via amministrativa (con conseguente estinzione del reato) - Mancata previsione in caso di difetto di prescrizione da parte dell'organo di vigilanza (nella specie: l'organo di vigilanza ha ritenuto di non dover impartire alcuna prescrizione trattandosi di reato istantaneo che preclude la regolarizzazione) - Disparità di trattamento tra contravventori - Contrasto con la legge delega.

(D.Lgs. 19 dicembre 1994, n. 758, art. 21, comma 2).

(Cost., artt. 3 e 76)

Pag. 62

- N. 494. Ordinanza del tribunale di Avezzano del 7 maggio 1998.

Processo penale - Esame di imputato in procedimento connesso - Esercizio della facoltà di non rispondere - Utilizzabilità delle dichiarazioni rese nel corso delle indagini preliminari - Preclusione per il giudice salvo l'accordo delle parti - Lamentata diversità di regime delle dichiarazioni rese dal coimputato e dall'imputato di reato connesso (utilizzabilità, nella prima ipotesi, nei confronti di ciascun coimputato consenziente, necessita' nella seconda ipotesi di consenso di tutti gli interessati) - Disparità di trattamento rispetto alla disciplina delle dichiarazioni del testimone - Violazione del principio del libero convincimento del giudice e di quello della obbligatorietà della motivazione dei provvedimenti giurisdizionali - Lesione del diritto di difesa della parte civile e degli altri coimputati.

(C.P.P. 1988, artt. 513, comma 2, e 514).

(Cost., artt. 3, 24, 101, secondo comma, e 111, primo comma)

» 66

- N. 495. Ordinanza del giudice per le indagini preliminari presso il tribunale di Caltagirone (pervenuta alla Corte costituzionale il 18 giugno 1998) del 20 novembre 1997.

Elezioni comunali - Reati elettorali - Prescrizione - Termine di due anni dalla data del verbale ultimo delle elezioni - Lamentata brevità di tale termine a fronte di quello ordinario decennale previsto per delitti di pari gravità - Irragionevolezza - Incidenza sulla libertà di voto - Violazione del principio di obbligatorietà dell'azione penale.

(D.P.R. 16 maggio 1960, n. 570, art. 100).

(Cost., artt. 1, 3, 48, secondo comma, e 112)

» 68

- N. 496. Ordinanza del tribunale amministrativo della Liguria (pervenuta alla Corte costituzionale il 22 giugno 1998) del 18 dicembre 1997.

Istruzione pubblica - Istruzione universitaria - Attribuzione al Ministro della pubblica istruzione del potere di definizione, su conforme parere del C.U.N., dei criteri generali per la regolamentazione dell'accesso ai corsi universitari compresi quelli a «numero chiuso» - Violazione del principio della riserva di legge relativa in materia di accesso all'istruzione universitaria nonché dei principi di uguaglianza e del libero accesso alle scuole.

(Legge 19 novembre 1990, n. 341, art. 9, comma 4, modificato dalla legge 15 maggio 1997, n. 127, art. 17, comma 116).

(Cost., artt. 33 e 34) Pag. 70

- N. 497. Ordinanza del tribunale amministrativo regionale della Liguria del 15 gennaio 1998.

Istruzione pubblica - Istruzione universitaria - Attribuzione al Ministro della pubblica istruzione del potere di definizione, su conforme parere del C.U.N., dei criteri generali per la regolamentazione dell'accesso ai corsi universitari compresi quelli a «numero chiuso» - Violazione del principio della riserva di legge relativa in materia di accesso all'istruzione universitaria nonché dei principi di uguaglianza e del libero accesso alle scuole.

(Legge 19 novembre 1990, n. 341, art. 9, comma 4, modificato dalla legge 15 maggio 1997, n. 127, art. 17, comma 116).

(Cost., artt. 33 e 34) » 74

- N. 498. Ordinanza dalla commissione tributaria di 1° grado di Brescia (pervenuta alla Corte costituzionale il 22 giugno 1998) del 20 gennaio 1992.

Imposta sul reddito delle persone fisiche (I.R.P.E.F) - Rendite vitalizie corrisposte ad ex parlamentari - Assoggettamento ad imposta in percentuale ridotta (60% della base imponibile) - Mancata previsione di eguale trattamento per le pensioni privilegiate ordinarie - Ingiustificata disparità di trattamento con incidenza sul principio della capacità contributiva.

[Legge 27 aprile 1989, n. 154, art. 2, comma 6-bis (recte: art. 2, comma 6-bis, d.-l. 2 marzo 1989, n. 69, convertito, con modificazioni, in legge 27 aprile 1989, n. 154)].

(Cost., artt. 3 e 53) » 76

- N. 499. Ordinanza del tribunale di Messina del 16 febbraio 1998.

Processo penale - Reato di false informazioni al pubblico ministero - Sospensione del procedimento fino alla definizione del giudizio nel corso del quale sono state assunte le informazioni - Inapplicabilità della sospensione ai procedimenti nei quali all'entrata in vigore della legge che la prevede, sia stata già esercitata l'azione penale - Disparità di trattamento tra imputati.

(Legge 8 agosto 1995, n. 332, art. 28, comma 1).

(Cost., art. 3) » 78

N. 500. Ordinanza del tribunale di Venezia del 31 marzo 1998

Processo penale - Dibattimento - Esame di persona imputata in procedimento connesso che abbia reso dichiarazioni indizianti a carico di soggetti non presenti all'atto di assunzione davanti al pubblico ministero - Esercizio della facoltà di non rispondere - Lamentata utilizzabilità di materiale probatorio ritualmente assunto subordinata al consenso della parte - Irragionevolezza - Lesione dei principi di indefettibilità della funzione giurisdizionale ed obbligatorietà dell'azione penale - Violazione del principio di indipendenza del giudice - Disparità di trattamento tra imputati con incidenza sul diritto di difesa.

Processo penale - Dibattimento - Nuova normativa in tema di valutazione delle prove - Esame di persona imputata in procedimento connesso - Esercizio della facoltà di non rispondere - Lettura dei verbali contenenti le dichiarazioni rese nel corso delle indagini preliminari - Preclusione per il giudice salvo il consenso delle parti - Lamentata applicabilità della novella ai procedimenti in corso - Lesione dei principi di indefettibilità della funzione giurisdizionale ed obbligatorietà dell'azione penale - Violazione del principio di indipendenza del giudice - Disparità di trattamento tra imputati con incidenza sul diritto di difesa.

(C.P.P. 1988, artt. 210, comma 4, e 513, in relazione alla legge 7 agosto 1997, n. 267, art. 6, commi 1 e 5).

(Cost., artt. 3, 24, 25, comma secondo, 101 e 112) Pag. 80

N. 501. Ordinanza del tribunale di Ravenna del 30 aprile 1998.

Infortuni sul lavoro e malattie professionali - Assicurazione obbligatoria contro le malattie professionali da esposizione all'amianto - Previsione, in caso di esposizione dei lavoratori all'amianto per oltre dieci anni, della moltiplicazione dell'intero periodo soggetto ad assicurazione obbligatoria per il coefficiente di 1,5 - Lamentata assenza di standard di esposizione, di categorie di lavorazioni e di tipo di contatto con le fibre, con conseguente indeterminabilità dei potenziali destinatari del beneficio - Incidenza sul principio di uguaglianza e di copertura finanziaria.

(Legge 27 marzo 1992, n. 257, art. 13, comma 8, modificato dal d.-l. 5 giugno 1993, n. 169, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 agosto 1993, n. 271).

(Cost., artt. 3 e 81, comma quarto) » 86

N. 502. Ordinanza del tribunale amministrativo regionale per la Puglia, sezione staccata di Lecce del 25 marzo e 13 maggio 1998.

Giustizia amministrativa - T.A.R. in sede di giurisdizione esclusiva in materia di pubblico impiego (nella specie: svolgimento presso il comune di Avetrana, da parte di ragioniere con rapporto simulato convenzionale, di mansioni di tipo impiegatizio in assenza di posto corrispondente nella pianta organica) - Ritenuta inapplicabilità, secondo il diritto vivente, dell'art. 2126 c.c. sulla prestazione di fatto con violazione di legge - Esclusione della valutazione equitativa della prestazione lavorativa come previsto per il processo del lavoro - Violazione dei principi di uguaglianza, di retribuzione proporzionata ed adeguata e di tutela giurisdizionale.

(C.P.C., art. 432).

(Cost., artt. 3, 36 e 113) » 91

- N. 503. Ordinanza del tribunale amministrativo regionale per la Puglia, sezione staccata di Lecce del 25 marzo e 13 maggio 1998.

Giustizia amministrativa - T.A.R. in sede di giurisdizione esclusiva in materia di pubblico impiego (nella specie: svolgimento presso il comune di Avetrana, da parte di ragioniere con rapporto simulato convenzionale, di mansioni di tipo impiegatizio in assenza di posto corrispondente nella pianta organica) - Ritenuta inapplicabilità, secondo il diritto vivente, dell'art. 2126 c.c. sulla prestazione di fatto con violazione di legge - Esclusione della valutazione equitativa della prestazione lavorativa come previsto per il processo del lavoro - Violazione dei principi di uguaglianza, di retribuzione proporzionata ed adeguata e di tutela giurisdizionale.

(C.P.C., art. 432).

(Cost., artt. 3, 36 e 113)

Pag. 98

- N. 504. Ordinanza del tribunale amministrativo regionale per la Puglia, sezione staccata di Lecce del 25 marzo e 13 maggio 1998.

Giustizia amministrativa - T.A.R. in sede di giurisdizione esclusiva in materia di pubblico impiego (nella specie: svolgimento presso il comune di Avetrana, da parte di ragioniere con rapporto simulato convenzionale, di mansioni di tipo impiegatizio in assenza di posto corrispondente nella pianta organica) - Ritenuta inapplicabilità, secondo il diritto vivente, dell'art. 2126 c.c. sulla prestazione di fatto con violazione di legge - Esclusione della valutazione equitativa della prestazione lavorativa come previsto per il processo del lavoro - Violazione dei principi di uguaglianza, di retribuzione proporzionata ed adeguata e di tutela giurisdizionale.

(C.P.C., art. 432).

(Cost., artt. 3, 36 e 113)

» 100

- N. 505. Ordinanza dal tribunale amministrativo regionale per la Puglia, sezione staccata di Lecce del 25 marzo e 13 maggio 1998.

Giustizia amministrativa - T.A.R. in sede di giurisdizione esclusiva in materia di pubblico impiego (nella specie: svolgimento presso il comune di Avetrana, da parte di ragioniere con rapporto simulato convenzionale, di mansioni di tipo impiegatizio in assenza di posto corrispondente nella pianta organica) - Ritenuta inapplicabilità, secondo il diritto vivente, dell'art. 2126 c.c. sulla prestazione di fatto con violazione di legge - Esclusione della valutazione equitativa della prestazione lavorativa come previsto per il processo del lavoro - Violazione dei principi di uguaglianza, di retribuzione proporzionata ed adeguata e di tutela giurisdizionale.

(C.P.C., art. 432).

(Cost., artt. 3, 36 e 113)

» 103

- N. 506. Ordinanza del tribunale amministrativo regionale per la Puglia, sezione staccata di Lecce del 25 marzo e 13 maggio 1998.

Giustizia amministrativa - T.A.R. in sede di giurisdizione esclusiva in materia di pubblico impiego (nella specie: svolgimento presso il comune di Avetrana, da parte di ragioniere con rapporto simulato convenzionale, di mansioni di tipo impiegatizio in assenza di posto corrispondente nella pianta organica) - Ritenuta inapplicabilità, secondo il diritto vivente, dell'art. 2126 c.c. sulla prestazione di fatto con violazione di legge - Esclusione della valutazione equitativa della prestazione lavorativa come previsto per il processo del lavoro - Violazione dei principi di uguaglianza, di retribuzione proporzionata ed adeguata e di tutela giurisdizionale.

(C.P.C., art. 432).

(Cost., artt. 3, 36 e 113) Pag. 105

- N. 507. Ordinanza del pretore di Brescia del 13 gennaio 1998.

Previdenza e assistenza sociale - Reato di omesso o ritardato pagamento di contributi assistenziali e previdenziali - Facoltà di sanatoria mediante pagamento rateizzato in trenta rate bimestrali - Mancata previsione della sospensione del processo penale e/o della prescrizione quinquennale durante il pagamento rateizzato - Disparità di trattamento rispetto all'amnistia per reati tributari di cui all'art. 2 d.P.R. 20 gennaio 1992, n. 23 - Incidenza sulla garanzia previdenziale.

(D.-L. 23 ottobre 1996, n. 538, art. 2, commi 1, 2, 3, 4, 5 e 6, in relazione alla legge 23 dicembre 1996, n. 662, art. 1, commi 226, 227, 228, 229, 230 e 231).

(Cost., artt. 3 e 38) » 108

- N. 508. Ordinanza dalla commissione tributaria provinciale di Pisa del 17 febbraio 1998.

Imposte in genere - Rettifiche di imposte sui redditi - Iscrizione a ruolo entro il 31 dicembre dell'anno successivo a quello della dichiarazione - Qualificazione con norma di interpretazione autentica di detto termine, ritenuto perentorio dalla giurisprudenza della Corte di cassazione, quale termine ordinatorio - Incidenza sul diritto di azione e sui principi della capacità contributiva, di uguaglianza e di tutela giurisdizionale.

(Legge 27 dicembre 1997, n. 449, art. 28).

(Cost., artt. 3, 24, 97 e 113) » 109

- N. 509. Ordinanza del giudice per le indagini preliminari presso il tribunale di Nicosia del 7 maggio 1998.

Reato in genere - Estinzione del reato - Morte del reo prima della condanna - Accezione del termine «reo» nel senso di «colpevole» - Lesione del principio di presunzione di non colpevolezza sino alla condanna definitiva.

(C.P., art. 150).

(Cost., art. 27, comma secondo) » 115

N. 510. Ordinanza del pretore di Brescia del 4 maggio 1998.

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 sul diritto di azione, sui principi, del giudice naturale e della tutela giurisdizionale - Esclusione del giudicato della Corte costituzionale - Violazione dei principi sulla formazione delle leggi e sulla decretazione d'urgenza - Indebita interferenza sulla funzione giurisdizionale.

(Legge 23 dicembre 1996, n. 662, art. 1, commi 181, 182 e 183, modificato dal d.-l. 28 marzo 1997, n. 79, art. 3-bis, convertito, con modificazioni, della legge 28 maggio 1997, n. 140).

(Cost., artt. 1, 24, 25, 70, 72, 77, 94, 101, 102, 104, 113 e 136) Pag. 116

N. 511. Ordinanza del pretore di Brescia del 4 maggio 1998.

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 - Violazione dei principi sulla formazione delle leggi e sulla decretazione di urgenza - Elusione del giudicato della Corte costituzionale.

(Legge 23 dicembre 1996, n. 662, art. 1, comma 181, 182 e 183; d.-l. 28 marzo 1997, n. 79, art. 3-bis, convertito, con modificazioni, dalla legge 28 maggio 1997, n. 140).

(Cost., artt. 1, 70, 72, 77, 94 e 136) » 126

N. 512. Ordinanza del pretore di Palermo dell'11 aprile 1998.

Lavoro (Rapporto di) - Lavoratori autoferrotranvieri - Ammissione in servizio - Condizioni - Età non superiore a trenta anni, elevabile a trentacinque, al momento dell'assunzione in prova - Ingiustificato deterioramento trattamento rispetto ai dipendenti dell'Ente ferrovie, degli enti pubblici non economici, delle Regioni, delle UU.SS.LL. delle comunità montane, degli enti pubblici economici e degli istituti di credito di diritto pubblico - Incidenza sul diritto al lavoro.

(R.D. 8 gennaio 1931, n. 148, art. 10, primo comma, n. 2, allegato A).

(Cost., artt. 3 e 4) » 136

N. 513. Ordinanza del pretore di Salerno del 14 maggio 1998.

Contributi agricoli unificati - Determinazione - Criteri - Riferimento all'impiego di mano d'opera per ogni azienda agricola - Lamentata mancata considerazione delle differenze esistenti tra i diversi tipi di coltura - Irragionevole disparità di trattamento tra imprenditori agricoli - Incidenza sul principio di libertà di iniziativa economica.

(R.D.-L. 28 novembre 1938, n. 2138, articolo unico; d.lgs 11 agosto 1993, n. 375, artt. 2, 3, 4, 5, 6 e 8).

(Cost., artt. 3 e 41) Pag. 139

N. 514. Ordinanza del pretore di Brescia (pervenuta alla Corte costituzionale il 22 giugno 1998) del 9 gennaio 1996.

Avvocato e procuratore - Procuratori legali - Esercizio della professione - Limitazione territoriale - Disparità di trattamento rispetto agli avvocati, potendo questi esercitare la professione sull'intero territorio nazionale.

(R.D.-L. 27 novembre 1933, n. 1578, artt. 4, 5 e 6, modificato dalla legge 24 luglio 1985, n. 406).

(Cost., art. 3) » 141

N. 295. Ordinanza della commissione tributaria provinciale di Modena del 9 dicembre 1997.

Contenzioso tributario - Procedimento innanzi le commissioni tributarie - Pronuncia di cessazione della materia del contendere, a seguito della proposizione, da parte dell'amministrazione finanziaria, di atto di «autotutela» - Spese processuali - Imposizione a carico della parte che le ha anticipate - Deteriore trattamento del contribuente, rispetto alla pubblica amministrazione - Violazione del diritto di azione - Lesione del principio di buon andamento della pubblica amministrazione.

(D.Lgs. 31 dicembre 1992, n. 546, art. 46).

(Cost., artt. 24, primo e terzo comma, e 97, primo comma) » 144

N. 465. Ordinanza del tribunale di Milano del 2 aprile 1998.

Processo penale - Dibattimento - Esame di persona imputata in procedimento connesso - Esercizio della facoltà di non rispondere - Lettura dei verbali contenenti le dichiarazioni rese nel corso delle indagini preliminari - Preclusione per il giudice salvo l'accordo delle parti - Irragionevolezza - Diversità di regime rispetto a quello delle dichiarazioni del testimone - Violazione dei principi di indipendenza del giudice e di obbligatorietà dell'azione penale » 147

SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

N. 251

Ordinanza 30 giugno-9 luglio 1998

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Militari - Istituzione di una sezione disciplinare del Consiglio della Magistratura militare - Invariabilità numerica del collegio nei procedimenti disciplinari nei confronti dei magistrati militari - Meccanismi di garanzia - Omessa previsione - Analoga questione già dichiarata non fondata dalla Corte con sentenza n. 52/1998 - Manifesta infondatezza.

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

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

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: prof. Giuliano VASSALLI;

Giudici: 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, comma 3 e 4, della legge 30 dicembre 1988, n. 561 (Istituzione del Consiglio della magistratura militare), promossi con n. 3 ordinanze emesse il 14 ed il 21 ottobre (n. 2 ord.) 1997 del consiglio della magistratura militare rispettivamente iscritte al n. 907 del registro ordinanze 1997 ed ai nn. 33 e 87 del registro ordinanze 1998 e pubblicate nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica nn. 3, 6 e 9, prima serie speciale, dell'anno 1998.

Udito nella camera di consiglio del 20 maggio 1998 il giudice relatore Giuliano Vassalli.

Ritenuto che il Consiglio della magistratura militare in sede disciplinare ha sollevato, con tre ordinanze di analogo tenore, questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, commi 3 e 4, della legge 30 dicembre 1988, n. 561 (Istituzione del Consiglio della magistratura militare), nelle parti in cui non prevedono l'istituzione di una sezione disciplinare del Consiglio della magistratura militare nonché meccanismi che garantiscano l'invariabilità numerica del collegio nel procedimento disciplinare nei confronti dei magistrati militari, per l'ipotesi in cui alcuni dei componenti effettivi (per astensione, ricusazione o altri impedimenti) si trovino nell'impossibilità di prendere parte alle relative deliberazioni;

che, a parere del rimettente, tali lacune legislative si porrebbero in primo luogo in contrasto con l'art. 3 della Costituzione perché altererebbero l'equilibrio del sistema, determinando una disparità di trattamento tra

magistrati ordinari (il cui Consiglio superiore ha una disciplina ove non si riscontrano gli inconvenienti lamentati) e magistrati militari che sarebbe del tutto irragionevole, essendo costituzionalmente garantita l'indipendenza di entrambe le categorie di magistrati;

che sarebbe violato anche il principio di precostituzione del giudice naturale, di cui all'art. 25, primo comma, della Costituzione, che comporterebbe la preventiva determinazione per legge non soltanto del tipo di collegio destinato a svolgere una certa attività giurisdizionale, ma anche del numero invariabile di componenti che deve garantire che lo svolgimento della suddetta attività non sia soggetto a cambiamenti contingenti, legati al singolo procedimento.

Considerato che successivamente alle ordinanze di rimessione analoga questione di legittimità costituzionale, sollevata dallo stesso Consiglio della magistratura militare in sede disciplinare in riferimento agli artt. 3 e 108 Cost., è stata dichiarata non fondata (sentenza n. 52 del 1998);

che nella suddetta decisione, è stato escluso che l'omologazione del Consiglio della magistratura militare al Consiglio superiore della magistratura, cui è ispirata la legge 30 dicembre 1988, n. 561 (sentenza n. 71 del 1995), debba, per esigenze costituzionali, spingersi fino a prescrivere una composizione fissa e la presenza di componenti supplenti nelle procedure disciplinari di competenza dell'organo di autogoverno della magistratura militare;

che nella stessa sentenza è stato altresì sottolineato che, come più volte affermato da questa Corte, i collegi che esercitano funzioni giudiziarie in materia disciplinare non si pongono in contrasto con l'esigenza costituzionale di indipendenza quando la loro composizione sia «variabile», in quanto «la variabilità numerica, comunque la si consideri, non è idonea a pregiudicare l'autonomo esercizio della giurisdizione, rimanendo inalterata la libertà di giudizio dei membri intervenuti» (sentenza n. 284 del 1986);

che neppure può considerarsi violato l'art. 25, primo comma, della Costituzione essendo la tematica della variabilità numerica della composizione del collegio estranea al concetto di «giudice naturale precostituito per legge»;

che il giudice *a quo* non propone ulteriori argomenti nuovi rispetto a quelli già esaminati o comunque tali da indurre ad un diverso scrutinio di costituzionalità;

che, pertanto, la questione va dichiarata manifestamente infondata.

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

Dichiara la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, commi 3 e 4, della legge 30 dicembre 1988, n. 561 (Istituzione del Consiglio della magistratura militare) sollevata, in riferimento agli artt. 3 e 25, primo comma, della Costituzione, dal Consiglio della magistratura militare in sede disciplinare con le ordinanze indicate in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 30 giugno 1998.

Il Presidente e redattore: VASSALLI

Il cancelliere: FRUSCELLA

Depositata in cancelleria il 9 luglio 1998.

Il cancelliere: FRUSCELLA

N. 252

Ordinanza 30 giugno-9 luglio 1998

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.**Reati in genere - Abuso d'ufficio - Formulazione della fattispecie - Proposizione della questione in via meramente eventuale e sfornita di congrua motivazione in ordine alla rilevanza (cfr. sentenze nn. 195/1982, 182/1984 e ordinanza n. 207/1993) - Manifesta inammissibilità.**

(C.P., art. 323, nel testo antecedente alla novella recata dalla legge 16 luglio 1997, n. 234).

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

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: prof. Giuliano VASSALLI;*Giudici:* 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

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 323 del codice penale nel testo antecedente alla novella recata dalla legge 16 luglio 1997, n. 234 (Modifica dell'art. 323 del codice penale, in materia di abuso d'ufficio, e degli articoli 289, 416, 555 del codice di procedura penale), promosso con ordinanza emessa il 10 ottobre 1997 dal tribunale di Sondrio, iscritta al n. 863 del registro ordinanze 1997 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 52, prima serie speciale, dell'anno 1997.

Udito nella camera di consiglio del 20 maggio 1998 il giudice relatore Valerio Onida.

Ritenuto che, con ordinanza emessa il 10 ottobre 1997, pervenuta a questa Corte il 3 dicembre 1997, il tribunale di Sondrio ha sollevato questione di legittimità costituzionale, in riferimento all'art. 25, secondo comma, della Costituzione, dell'art. 323 del codice penale (Abuso d'ufficio), nel testo antecedente alla novella recata dalla legge 16 luglio 1997, n. 234 (Modifica dell'art. 323 del codice penale, in materia di abuso d'ufficio, e degli articoli 289, 416, 555 del codice di procedura penale);

che il giudice *a quo*, chiamato a giudicare, dopo l'entrata in vigore della legge di riforma che ha ridefinito la fattispecie incriminatrice, un imputato di abuso d'ufficio per un fatto commesso sotto il vigore dell'art. 323 cod. pen. nella sua precedente formulazione, afferma di dovere fare comunque applicazione di tale ultima norma, onde verificare, ai fini dell'applicazione delle regole sulla successione delle norme penali nel tempo, dettate dall'art. 2 cod. pen., se la condotta ascritta all'imputato sia sussumibile sia nella fattispecie astratta descritta dalla norma previgente, sia in quella descritta dalla norma attualmente in vigore;

che, sempre secondo il remittente, ai fini del giudizio di rilevanza della questione dovrebbe aversi riguardo «alla formulazione della fattispecie astratta» e non già «all'eventuale concreta determinatezza del capo di imputazione»;

che, in ordine alla non manifesta infondatezza, il giudice *a quo* osserva che, secondo l'interpretazione corrente del testo previgente dell'art. 323 cod. pen., venivano ricompresi nella condotta incriminata ogni violazione del parametro di doverosità come risulta dalle regole normative improntate ai principi di legalità, imparzialità e buon andamento della pubblica amministrazione, ogni comportamento esplicantesi in un'illecita deviazione dai fini istituzionali, nonché gli atti viziati da eccesso di potere;

che, ad avviso dell'autorità remittente, siffatta interpretazione, la quale costituirebbe «diritto vivente», non consentirebbe di escludere dubbi sull'indeterminatezza della fattispecie penale, in relazione ad espressioni quali «parametro di doverosità» o «fini istituzionali», o alla figura normativamente non definita e in costante evoluzione dell'eccesso di potere;

che non vi è stata costituzione di parti né intervento del Presidente del Consiglio dei Ministri.

Considerato che una questione di legittimità costituzionale può bensì essere proposta nei confronti di una disposizione abrogata, ma solo in quanto il giudice remittente motivatamente ritenga che essa sia ancora applicabile alla fattispecie dedotta in giudizio, in forza delle regole sulla successione delle norme nel tempo;

che, nella specie, il giudice *a quo* è chiamato a confrontare le due norme incriminatrici, quella precedentemente in vigore e quella risultante dalla legge di riforma, in relazione alla condotta concretamente contestata all'imputato, allo scopo di stabilire se l'una o l'altra delle due norme risulti applicabile ai fini del giudizio, in osservanza delle regole sulla successione di norme penali nel tempo;

che, dunque, solo all'esito di tale operazione di raffronto il giudice individuerà quale sia la norma applicabile nel giudizio, in ordine alla quale possa proporsi una eventuale questione di legittimità costituzionale rilevante nel giudizio;

che in assenza di tale determinazione la questione sollevata si presenta, invece, come meramente eventuale e sfornita di congrua motivazione sulla rilevanza (cfr. sentenze n. 195 del 1982, n. 182 del 1984; ordinanza n. 207 del 1993);

che il raffronto fra le due norme incriminatrici, ai fini di determinare la norma applicabile, non comporta alcuna applicazione giudiziale delle norme stesse, ma costituisce una mera operazione logica di confronto fra due descrizioni di fattispecie, e fra ciascuna di esse e la condotta contestata all'imputato, operazione preliminare e strumentale rispetto alla scelta della norma eventualmente applicabile, e non condizionata dall'eventuale dubbio sulla illegittimità costituzionale dell'una o dell'altra norma;

che pertanto la questione è manifestamente inammissibile per difetto di attuale rilevanza.

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

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 323 del codice penale (Abuso d'ufficio), nel testo antecedente alla novella recata dalla legge 16 luglio 1997, n. 234 (Modifica dell'art. 323 del codice penale, in materia di abuso d'ufficio, e degli articoli 289, 416, 555 del codice di procedura penale), sollevata, in riferimento all'art. 25, secondo comma, della Costituzione, dal tribunale di Sondrio con l'ordinanza in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 30 giugno 1998.

Il Presidente: VASSALLI

Il redattore: ONIDA

Il cancelliere: FRUSCELLA

Depositata in cancelleria il 9 luglio 1998.

Il cancelliere: FRUSCELLA

N. 253

Ordinanza 30 giugno-9 luglio 1998

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.**Tributi in genere - Dipendenti dell'Amministrazione finanziaria - Divieto di esercizio delle funzioni di assistenza tecnica e di rappresentanza davanti alle Commissioni tributarie per il biennio successivo alla data di cessazione del rapporto di pubblico impiego - Carenza di motivazione in ordine alla rilevanza della questione - Manifesta inammissibilità.**

(D.P.R. 29 settembre 1973, n. 600, art. 63).

(Cost., art. 3, primo comma).

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: prof. Giuliano VASSALLI;*Giudici:* 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

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 63 del d.P.R. 29 settembre 1973, n. 600 (Disposizioni comuni in materia di accertamento delle imposte sui redditi), promosso con ordinanza emessa l'8 maggio 1997 dalla Commissione tributaria provinciale di Imperia sul ricorso proposto da Greppi Giancarlo ed altro contro l'Ufficio del Registro di Sanremo, iscritta al n. 587 del registro ordinanze 1997 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 39, prima serie speciale, dell'anno 1997.

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

Udito nella camera di consiglio del 20 maggio 1998 il giudice relatore Annibale Marini.

Ritenuto che la commissione tributaria provinciale di Imperia, con ordinanza dell'8 maggio 1997, ha sollevato, in riferimento all'art. 3, primo comma, della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 63 del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 600 (Disposizioni comuni in materia di accertamento delle imposte sui redditi), nella parte in cui «vieta al dipendente dell'amministrazione finanziaria di esercitare funzioni di assistenza tecnica e di rappresentanza davanti alle commissioni tributarie per il biennio successivo alla data di cessazione del rapporto di pubblico impiego»;

che, a parere della commissione rimettente, la disposizione denunciata, non prevedendo siffatto divieto per altre categorie di soggetti quali, ad esempio, magistrati ordinari, ex componenti delle commissioni tributarie, dipendenti di enti locali preposti agli uffici tributari, violerebbe il principio di uguaglianza sancito dall'art. 3, primo comma, della Costituzione;

che nel giudizio dinanzi a questa Corte è intervenuto il Presidente del Consiglio dei Ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, che ha concluso per l'infondatezza della questione.

Considerato che l'ordinanza di rimessione non contiene alcuna motivazione sulla rilevanza della questione di legittimità costituzionale nel giudizio principale, né consente di desumere l'esistenza della rilevanza da una descrizione, sia pure sommaria, della fattispecie oggetto della controversia sottoposta alla decisione del giudice rimettente;

che, pertanto, la questione sollevata deve essere dichiarata manifestamente inammissibile per difetto di motivazione dell'ordinanza che la propone, come da costante giurisprudenza di questa Corte (tra molte, ordinanze n. 74 e n. 62 del 1997);

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

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 63 del d.P.R. 29 settembre 1973, n. 600 (Disposizioni comuni in materia di accertamento delle imposte sui redditi), sollevata, in riferimento all'art. 3, primo comma, della Costituzione, dalla commissione tributaria provinciale di Imperia con l'ordinanza di cui in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta il 30 giugno 1998.

Il Presidente: VASSALLI

Il redattore: MARINI

Il cancelliere: FRUSCELLA

Depositata in cancelleria il 9 luglio 1998.

Il cancelliere: FRUSCELLA

98C0838

N. 254

Ordinanza 30 giugno-9 luglio 1998

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

Tribunale di Roma e Camera deputati - On. Tiziana Parenti - Dichiarazione di insindacabilità delle opinioni espresse nei confronti del dott. Paolo Ielo - Legittimazione delle parti - Ammissibilità.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: prof. Giuliano VASSALLI;

Giudici: 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

nel giudizio sull'ammissibilità del conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato proposto, con ricorso depositato il 9 febbraio 1998 ed iscritto al n. 88 del registro ammissibilità conflitti, dal tribunale di Roma, 10^a sezione penale, nei confronti della Camera dei deputati, sorto a seguito della delibera della Camera dei deputati del 22 ottobre 1997, con la quale è stata dichiarata l'insindacabilità delle opinioni espresse dall'onorevole Tiziana Parenti nei confronti del dott. Paolo Ielo.

Udito nella camera di consiglio del 20 maggio 1998 il giudice relatore Cesare Mirabelli.

Ritenuto che nel corso di un procedimento penale, promosso nei confronti di Tiziana Parenti, parlamentare, con l'imputazione del reato di diffamazione recata col mezzo della stampa (art. 595 cod. pen., in relazione alla legge 8 febbraio 1948, n. 47), il tribunale di Roma, 10ª sezione penale, ha proposto, con ordinanza del 23 gennaio 1998, ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato in ordine alla deliberazione, adottata il 22 ottobre 1997, con la quale la Camera dei deputati, su proposta della Giunta per le autorizzazioni a procedere, ha dichiarato che i fatti per i quali è in corso il procedimento penale concernono opinioni espresse nell'esercizio delle funzioni parlamentari, ai sensi del primo comma dell'art. 68 della Costituzione;

che il tribunale ricorrente sostiene che la Camera dei deputati avrebbe illegittimamente esercitato il proprio potere, valutando arbitrariamente il presupposto del collegamento delle opinioni espresse con la funzione parlamentare, e chiede che la Corte dichiari che non spetta alla Camera dei deputati la valutazione della condotta attribuita all'onorevole Parenti, in quanto estranea alla previsione dell'art. 68, primo comma, della Costituzione, e di conseguenza annulli la relativa deliberazione adottata dalla Camera nella seduta del 22 ottobre 1997 (Resoconto stenografico, Esame doc. IV-ter, n. 44/A, pag. 32).

Considerato che la Corte, in questa fase, è chiamata a deliberare senza contraddittorio se il ricorso sia ammissibile, in quanto esista la materia di un conflitto la cui risoluzione spetti alla sua competenza (art. 37, terzo e quarto comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87), sussistendo i requisiti soggettivi ed oggettivi di un conflitto tra poteri dello Stato, restando impregiudicata ogni definitiva decisione anche sull'ammissibilità;

che il tribunale di Roma, in relazione al giudizio del quale è investito, è legittimato a sollevare il conflitto, quale organo competente a dichiarare definitivamente la volontà del potere cui appartiene nell'ambito delle funzioni giurisdizionali da esso esercitate, svolte in posizione di piena indipendenza, costituzionalmente garantita (sentenze n. 231 del 1975 e n. 379 del 1996; ordinanze n. 251 e n. 325 del 1997 e n. 177 del 1998);

che, parimenti, la Camera dei deputati è legittimata ad essere parte del presente conflitto, in quanto organo competente a dichiarare definitivamente la volontà del potere che rappresenta (sentenza n. 265 del 1997; ordinanze n. 37 e n. 177 del 1998);

che, per quanto attiene al profilo oggettivo del conflitto, il Tribunale di Roma denuncia la menomazione della propria sfera di attribuzione, costituzionalmente garantita, in conseguenza di un esercizio, che si asserisce illegittimo, da parte della Camera dei deputati del potere di dichiarare l'insindacabilità — prevista dall'art. 68, primo comma, della Costituzione — delle opinioni espresse dai propri membri nell'esercizio delle loro funzioni (sentenza n. 1150 del 1988; ordinanze n. 132, n. 325 e n. 469 del 1997).

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara ammissibile, ai sensi dell'art. 37 della legge 11 marzo 1953, n. 87, il conflitto di attribuzione proposto dal tribunale di Roma, 10ª sezione penale, nei confronti della Camera dei deputati con il ricorso indicato in epigrafe;

Dispone:

a) *che la cancelleria della Corte dia comunicazione della presente ordinanza al tribunale di Roma, 10ª sezione penale, ricorrente;*

b) *che il ricorso e la presente ordinanza siano, a cura del ricorrente, notificati alla Camera dei deputati entro il termine di sessanta giorni dalla comunicazione.*

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 30 giugno 1998.

Il Presidente: VASSALLI

Il redattore: MIRABELLI

Il cancelliere: FRUSCELLA

Depositata in cancelleria il 9 luglio 1998.

Il cancelliere: FRUSCELLA

N. 255

*Ordinanza 30 giugno-9 luglio 1998***Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.****Circolazione stradale - Reati commessi dal conducente - Principio della responsabilità solidale del proprietario del veicolo - Carenza di motivazione e mancanza di chiarezza nel determinare gli esatti termini della questione - Manifesta inammissibilità.****(D.Lgs. 30 aprile 1992, n. 285, art. 196, comma 1).****(Cost., artt. 3 e 27).****LA CORTE COSTITUZIONALE**

composta dai signori:

Presidente: prof. Giuliano VASSALLI;*Giudici:* 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

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 196, comma 1, del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285 (Nuovo codice della strada), promosso con ordinanza emessa l'11 settembre 1997 dal pretore di Macerata, sezione distaccata di Recanati, nel procedimento civile vertente tra la Carrozzeria Regina s.n.c. e il Prefetto di Macerata, iscritta al n. 766 del registro ordinanze 1997 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 45, prima serie speciale, dell'anno 1997.

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

Udito nella camera di consiglio del 3 giugno 1998 il giudice relatore Fernando Santosuosso.

Ritenuto che il pretore di Macerata, sezione distaccata di Recanati, nel corso di un giudizio di opposizione all'irrogazione di sanzione amministrativa pecuniaria, ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 196, comma 1, del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285 (Nuovo codice della strada), in riferimento agli artt. 3 e 27 della Costituzione;

che il rimettente ha osservato che il principio di solidarietà, stabilito dall'art. 6 della legge n. 689 del 1981 e dall'art. 196 del codice della strada, viene escluso solo ove il proprietario provi che la circolazione del veicolo è avvenuta contro la sua volontà;

che, se ciò ha una ragione d'essere nella funzione di vigilanza che le persone chiamate a rispondere del fatto altrui debbono svolgere e che, nella fattispecie, si concretizza nella verifica preventiva della sussistenza della abilitazione alla guida in capo al conducente, non dovrebbe però condurre ad affermare la responsabilità del proprietario del veicolo per un comportamento successivo a tale controllo e che sfugge alla sua effettiva possibilità di intervento, sì da parificarsi alla forza maggiore;

che la violazione afferente il mancato possesso della patente di guida durante la conduzione del veicolo mira a punire il conducente che sia sprovvisto dell'abilitazione o che non porti con sé il documento (art. 180, comma 1, cod. strad.); sicché l'attività successivamente richiesta (presentazione negli uffici di polizia ed esibizione della patente: art. 180, comma 8, cod. strad.) può essere svolta solo dal titolare del documento stesso; mentre il presunto responsabile in solido non è in condizioni di fornire informazioni in proposito, né di esibire una cosa che non gli appartiene e che non è tenuto a detenere;

che la norma impugnata, quindi, prevedendo come unica esimente la circolazione del veicolo contro la volontà del proprietario, violerebbe il principio di uguaglianza e quello della personalità della responsabilità penale;

che nel giudizio è intervenuto il Presidente del Consiglio dei Ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che la questione sia dichiarata inammissibile per difetto di rilevanza e comunque infondata, e ciò anche in considerazione della possibile diversa interpretazione della norma impugnata.

Considerato che, da una parte, il giudice rimettente sembra interpretare e censurare la norma denunciata come se sancisse la responsabilità solidale del proprietario del veicolo anche per la violazione, riconducibile al comportamento del conducente, consistente nel mancato possesso della patente (art. 180, comma 1, lettera *b*, del codice della strada); e, d'altra parte, il medesimo giudice pare delineare una responsabilità (che, in quanto di natura diretta, non sarebbe inquadrabile nella norma impugnata) del proprietario del veicolo, a causa della sua mancata presentazione negli uffici di polizia per fornire informazioni o esibire documenti (art. 180, comma 8, sopra citato);

che questa mancanza di chiarezza nel profilare gli esatti termini della questione, traducendosi in una carenza di motivazione su un punto essenziale di essa, pone la Corte nell'impossibilità di decidere in maniera univoca;

che la questione, pertanto, deve ritenersi manifestamente inammissibile.

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

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 196, comma 1, del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285 (Nuovo codice della strada) sollevata, in riferimento agli artt. 3 e 27 della Costituzione, dal pretore di Macerata, sezione distaccata di Recanati, con l'ordinanza di cui in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 30 giugno 1998.

Il Presidente: VASSALLI

Il redattore: SANTOSUOSSO

Il cancelliere: FRUSCELLA

Depositata in cancelleria il 9 luglio 1998.

Il cancelliere: FRUSCELLA

N. 256

*Ordinanza 30 giugno-9 luglio 1998***Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.****Processo civile - Cancellazione della causa dal ruolo - Udiienza utile - Limiti - Questione già dichiarata manifestamente infondata con ordinanze nn. 7, 107 e 266 del 1997 - Manifesta infondatezza.****(C.P.C., artt. 309 e 181, primo comma, come modificato dall'art. 4, comma 1-bis, della legge 20 dicembre 1995, n. 534).****(Cost., artt. 3, secondo comma, e 24, primo comma).****LA CORTE COSTITUZIONALE**

composta dai signori:

Presidente: prof. Giuliano VASSALLI;*Giudici:* 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 degli artt. 309, e 181, primo comma, codice di procedura civile, come modificato dall'art. 4, comma 1-bis della legge 20 dicembre 1995, n. 534 (Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 18 ottobre 1995, n. 432, recante interventi urgenti sul processo civile e sulla disciplina transitoria della legge 26 novembre 1990, n. 353, relativa al medesimo processo), promossi con ordinanze emesse il 9 e il 10 luglio 1996 dal pretore di Monza nei procedimenti civili vertenti tra Prada Massimo contro l'INPS e tra il Condominio di via Marconi 154, Sesto San Giovanni ed il Centro Restauro Edile «Ditral» s.r.l. iscritte ai nn. 55 e 62 del registro ordinanze 1998 e pubblicate nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 7, prima serie speciale, dell'anno 1998.

Udito nella camera di consiglio del 3 giugno 1998 il giudice relatore Fernando Santosuosso.

Ritenuto che il pretore di Monza, con due ordinanze di contenuto fra loro assai simile, emesse nell'ambito di altrettanti procedimenti civili, ha sollevato questione di legittimità costituzionale, in riferimento agli artt. 3, secondo comma, e 24, primo comma, della Costituzione, dell'art. 181, primo comma, cod. proc. civ., come modificato dalla legge 20 dicembre 1995, n. 534, e dell'art. 309 cod. proc. civ. nel testo risultante dal rinvio contenuto nel medesimo art. 181;

che il giudice *a quo* dopo aver brevemente ricostruito l'*iter* che ha portato alla graduale entrata in vigore della legge 26 novembre 1990, n. 353, di riforma del processo civile, ha osservato che la norma impugnata, dopo essere stata modificata dall'art. 16 della legge n. 353 del 1990, è stata nuovamente ritoccata, in sede di conversione del d.l. 18 ottobre 1995, n. 432, con la reintroduzione della versione precedentemente vigente, sicché attualmente la cancellazione della causa dal ruolo può avvenire solo ad una successiva udienza fissata dal giudice, della quale il cancelliere deve dare comunicazione alle parti costituite;

che nelle ordinanze di rimessione il pretore ha rilevato che le norme impugnate si porrebbero in contrasto con gli artt. 3, secondo comma, e 24, primo comma, della Costituzione, perché il dilazionamento dei tempi del processo, rimesso al sostanziale arbitrio dei difensori, determinerebbe una lesione dell'effettività della tutela giurisdizionale, comportando anche la sottrazione di risorse finanziarie che potrebbero essere utilmente destinate a migliorare la funzionalità del servizio giustizia.

Considerato che i giudizi, concernendo questioni di identico contenuto, vanno riuniti per essere decisi contestualmente;

che questa Corte, con le ordinanze nn. 7, 107 e 266 del 1997, ha già dichiarato la manifesta infondatezza di altre questioni di legittimità costituzionale identiche a quelle attuali, sollevate dal medesimo pretore di Monza e da altra autorità giudiziaria;

che il giudice *a quo* non adduce nelle presenti ordinanze di rimessione motivi nuovi o diversi di censura delle norme, limitandosi a richiamare il contenuto delle proprie precedenti ordinanze, già oggetto delle indicate decisioni di questa Corte;

che, pertanto, anche le presenti questioni debbono ritenersi manifestamente infondate.

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

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Riuniti i giudizi, dichiara la manifesta infondatezza delle questioni di legittimità costituzionale degli artt. 309, e 181, primo comma, codice di procedura civile, come modificato dall'art. 4, comma 1-bis, della legge 20 dicembre 1995, n. 534 (Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 18 ottobre 1995, n. 432, recante interventi urgenti sul processo civile e sulla disciplina transitoria della legge 26 novembre 1990, n. 353, relativa al medesimo processo) sollevate, in riferimento agli artt. 3, secondo comma, e 24, primo comma, della Costituzione, dal pretore di Monza con le ordinanze indicate in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 30 giugno 1998.

Il Presidente: VASSALLI

Il redattore: SANTOSUOSSO

Il cancelliere: FRUSCELLA

Depositata in cancelleria il 9 luglio 1998.

Il cancelliere: FRUSCELLA

N. 257

Ordinanza 30 giugno-9 luglio 1998

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.**Impiego pubblico - Regione Sicilia - Dipendenti delle direzioni regionali della programmazione e per i rapporti extraregionali - Nuova articolazione dell'orario di lavoro disposta unilateralmente dal direttore regionale - *Jus superveniens*: d.lgs. 31 marzo 1998, n. 80 - Esigenza di nuova valutazione da parte del giudice rimettente circa l'incidenza del nuovo quadro normativo nel giudizio principale - Restituzione degli atti al giudice *a quo*.****[Legge regione Sicilia 19 giugno 1991, n. 38, art. 3, comma 1, lettera e)].**

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: prof. Giuliano VASSALLI;*Giudici:* 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

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 3, comma 1, lettera *e*) della legge della Regione Siciliana 19 giugno 1991, n. 38 (Nuove disposizioni per la disciplina dello stato giuridico ed economico del personale dell'amministrazione regionale e per la contrattazione decentrata a livello regionale) promosso con ordinanza emessa l'11 giugno 1997 dal T.A.R. della Sicilia sul ricorso proposto dalla Federazione provinciale lavoratori funzione pubblica - CGIL ed altra contro la Regione Siciliana ed altro, iscritta al n. 857 del registro ordinanze 1997 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 52, prima serie speciale, dell'anno 1997.

Visto l'atto di costituzione della Regione Siciliana;

Udito nell'udienza pubblica del 16 giugno 1998 il giudice relatore Fernanda Contrì;

Uditi gli avvocati Francesco Torre e Giovanni Lo Bue per la Regione Siciliana;

Ritenuto che, con ricorso al T.A.R. della Sicilia, proposto — *ex art.* 28, settimo comma, della legge 20 maggio 1970, n. 300 (Norme sulla tutela della libertà e dignità dei lavoratori, della libertà sindacale e dell'attività sindacale nei luoghi di lavoro e norme sul collocamento) — contro la Regione Siciliana e l'Assessorato regionale alla presidenza della Regione Siciliana, le Federazioni provinciale e regionale lavoratori funzione pubblica (C.G.I.L.) impugnavano la nota con la quale il direttore regionale, in data 8 marzo 1997, unilateralmente disponeva una nuova articolazione dell'orario di lavoro per il personale delle direzioni regionali della programmazione e per i rapporti extraregionali;

che nel giudizio *a quo* le organizzazioni sindacali ricorrenti lamentano la violazione — ad opera della nota impugnata — dell'art. 3, comma 1, lettera *e*), della legge della Regione Siciliana 19 giugno 1991, n. 38 (Nuove disposizioni per la disciplina dello stato giuridico ed economico del personale dell'amministrazione regionale e per la contrattazione decentrata a livello regionale), che devolve alla contrattazione collettiva la materia dell'«orario di lavoro» del personale regionale, «la sua durata e distribuzione, i procedimenti di rispetto»;

che il T.A.R. della Sicilia, sezione I, dubita della legittimità costituzionale dell'art. 3, comma 1, lettera *e*), della citata legge della Regione Siciliana 19 giugno 1991, n. 38, nella parte in cui devolve ad accordi sindacali (accanto ad altri aspetti dell'organizzazione del lavoro presso l'amministrazione regionale e del rapporto di impiego) la regolamentazione dell'orario di lavoro del personale dell'amministrazione regionale, giacché, ad avviso del collegio rimettente, la disciplina impugnata contrasterebbe con l'art. 14 dello statuto della Regione

Siciliana, in relazione alle norme fondamentali di riforma economico-sociale di cui all'art. 2, della legge 23 ottobre 1992, n. 421 (Delega al Governo per la razionalizzazione e la revisione delle discipline in materia di sanità, di pubblico impiego, di previdenza e di finanza territoriale), il quale — nella lettura offertane dal giudice *a quo*, anche alla luce del decreto legislativo 3 febbraio 1993, n. 29 (Razionalizzazione dell'organizzazione delle amministrazioni pubbliche e revisione della disciplina in materia di pubblico impiego, a norma dell'art. 2, della legge 23 ottobre 1992, n. 421) — valorizza le funzioni dirigenziali, con l'attribuzione ai dirigenti dei poteri organizzativi e di gestione del personale, ridimensionando la partecipazione sindacale alla funzione organizzativa dell'attività lavorativa, come emergerebbe in modo particolare dalle previsioni della lettera *a*) e della lettera *g*), n. 1, dello stesso art. 2, della legge n. 421 del 1992 e dalla corrispondente disciplina recata dal citato decreto legislativo n. 29 del 1993.

Considerato che la legge 15 marzo 1997, n. 59 (Delega al Governo per il conferimento di funzioni e compiti alle regioni ed enti locali, per la riforma della pubblica amministrazione e per la semplificazione amministrativa) — anteriore all'emissione dell'ordinanza di rimessione, ma in essa non menzionata — prevede, all'art. 11, comma 6, talune modificazioni all'art. 2, comma 1, della legge n. 421 del 1992, ed al comma 4, dello stesso articolo richiama i principi contenuti nell'art. 2, della legge n. 421 del 1992, prevedendone l'integrazione, l'ulteriore svolgimento, e l'eventuale modifica da parte del legislatore delegato;

che tra i principi e criteri direttivi ai quali il legislatore delegato dovrà attenersi viene indicato l'obiettivo di completare l'integrazione della disciplina del lavoro pubblico con quella del lavoro privato e la conseguente estensione al primo delle disposizioni del codice civile e delle leggi sui rapporti di lavoro privato nell'impresa [lettera *a*)] nonché quello di prevedere procedure di consultazione delle organizzazioni sindacali firmatarie dei contratti collettivi dei relativi comparti prima dell'adozione degli atti interni di organizzazione aventi riflessi sul rapporto di lavoro [lettera *h*)];

che la disciplina dell'orario di lavoro nelle amministrazioni pubbliche, sotto il profilo della devoluzione di questa materia al potere di direzione e gestione dei dirigenti ovvero alla contrattazione collettiva, originariamente contenuta nel citato decreto legislativo 3 febbraio 1993, n. 29, ha subito anche successivamente all'emanazione dell'ordinanza di rimessione varie modificazioni;

che, in particolare, l'art. 1 del decreto legislativo 4 novembre 1997, n. 396 (Modificazioni al d.lgs. 3 febbraio 1993, n. 29, in materia di contrattazione collettiva e di rappresentatività sindacale nel settore del pubblico impiego, a norma dell'art. 11, commi 4 e 6, della legge 15 marzo 1997, n. 59), ha sostituito l'art. 45 del decreto legislativo n. 29 del 1993, il quale, al comma 1, prevede ora — senza l'aggiunta di precisazioni ulteriori — che «la contrattazione collettiva si svolge su tutte le materie relative al rapporto di lavoro ed alle relazioni sindacali»;

che numerose modificazioni sono state introdotte dal recente decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 80 (Nuove disposizioni in materia di organizzazione e di rapporti di lavoro nelle amministrazioni pubbliche, di giurisdizione nelle controversie di lavoro e di giurisdizione amministrativa, emanate in attuazione dell'art. 11, comma 4, della legge 15 marzo 1997, n. 59) — anch'esso successivo all'emissione dell'ordinanza di rimessione — al decreto legislativo n. 29 del 1993, il quale, all'art. 1, comma 3 — nel testo modificato dall'art. 1, comma 2, del citato decreto n. 80 del 1998 — stabilisce che non solo i principi desumibili dall'art. 2, della legge 23 ottobre 1992, n. 421, bensì anche quelli di cui all'art. 11, comma 4, della legge 15 marzo 1997, n. 59, costituiscono, per le regioni a statuto speciale e per le province autonome, norme fondamentali di riforma economico-sociale della Repubblica;

che il decreto legislativo n. 80 del 1998 (artt. 11 e 12) ha modificato i menzionati artt. 16 e 17 del decreto legislativo n. 29 del 1993, sopprimendo l'esplicito riferimento — in sede di disciplina delle funzioni dirigenziali — alla materia dell'orario di servizio e dell'articolazione dell'orario di lavoro, ed includendo tra le funzioni dei dirigenti di uffici dirigenziali generali [art. 16, comma 1, lettera *h*)] «le attività di organizzazione e gestione del personale e di gestione dei rapporti sindacali e di lavoro» e, tra le funzioni dei dirigenti «art. 17, comma 1, lettera *e*)] «la gestione del personale ... assegnato ai propri uffici»;

che l'art. 43 del decreto legislativo n. 80 del 1998 ha altresì abrogato il comma 2, dell'art. 45, del decreto legislativo n. 29 del 1993, il quale stabiliva che «gli atti interni di organizzazione aventi riflessi sui rapporti di lavoro formano oggetto delle procedure di informazione e di esame regolate dall'art. 10 e dai contratti collettivi»;

che le numerose integrazioni ed innovazioni normative sopravvenute all'emissione dell'ordinanza di rinvio — riguardanti tanto l'estensione dell'area rimessa alla contrattazione collettiva quanto l'ampiezza delle funzioni e delle responsabilità dirigenziali — hanno modificato in modo significativo il quadro normativo complessivo dal quale il Collegio rimettente desume le norme fondamentali di riforma economico-sociale che si assumono violate dalla legge regionale denunciata;

che la complessa disciplina sopravvenuta appare suscettibile di incidere sulla questione di costituzionalità sottoposta all'esame di questa Corte, essendo state modificate ed integrate le disposizioni assunte dal collegio rimettente a termine di raffronto della illegittimità costituzionale della disposizione impugnata;

che, pertanto, gli atti vanno restituiti al giudice *a quo*, al quale spetta valutare l'incidenza dello *ius superveniens* nel giudizio pendente davanti ad esso.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Ordina la restituzione degli atti al tribunale amministrativo regionale della Sicilia, sezione I.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 30 giugno 1998.

Il Presidente: VASSALLI

Il redattore: CONTRI

Il cancelliere: FRUSCELLA

Depositata in cancelleria il 9 luglio 1998.

Il cancelliere: FRUSCELLA

98C0842

N. 258

Ordinanza 30 giugno-9 luglio 1998

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Appalto - Esclusione automatica delle offerte nelle procedure non soggette alla disciplina comunitaria - Analoga questione già dichiarata non fondata dalla Corte con sentenza n. 40/1998 - Congruità e coerenza della scelta del legislatore - Manifesta infondatezza.

(Legge 11 febbraio 1994, n. 109, art. 21, comma 1-*bis*, ultimo periodo, aggiunto con l'art. 7, del d.-l. 3 aprile 1995, n. 101, convertito, con modificazioni, nella legge 2 giugno 1995, n. 216).

(Cost., artt. 3 e 97).

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: prof. Giuliano VASSALLI;

Giudici: 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. 21, comma 1-*bis*, ultimo periodo, della legge 11 febbraio 1994, n. 109 (Legge quadro in materia di lavori pubblici) — aggiunto con l'art. 7 del d.-l. 3 aprile 1995, n. 101 (Norme urgenti in materia di lavori pubblici), convertito, con modificazioni, nella legge 2 giugno 1995, n. 216 — promossi con due ordinanze emesse il 29 aprile e l'11 luglio 1997 dal tribunale amministrativo regionale per la Lombardia

sui ricorsi proposti dall'Impresa Binda & C. S.p.a. contro l'Azienda USSL n. 29 di Monza ed altre e da Luigi Assolari & C. S.p.a. contro il comune di Senago ed altra, iscritte ai nn. 654 e 844 del registro ordinanze 1997 e pubblicate nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica nn. 41 e 50, prima serie speciale, dell'anno 1997.

Visti gli atti di costituzione dell'Impresa Binda & C. s.p.a. e del comune di Senago, nonché gli atti di intervento del Presidente del Consiglio dei Ministri;

Udito nella camera di consiglio del 17 giugno 1998 il giudice relatore Cesare Mirabelli.

Ritenuto che con ordinanza emessa il 29 aprile 1997 (reg. ord. n. 654 del 1997) nel corso di un giudizio promosso per l'annullamento del provvedimento di aggiudicazione di un appalto di lavori pubblici, essendo stata esclusa un'offerta con ribasso del prezzo superiore a quello ammesso, il tribunale amministrativo regionale per la Lombardia ha sollevato, in riferimento agli artt. 97 e 3 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 21, comma 1-bis, ultimo periodo, della legge 11 febbraio 1994, n. 109 (Legge quadro in materia di lavori pubblici) — aggiunto con l'art. 7, del d.-l. 3 aprile 1995, n. 101 (Norme urgenti in materia di lavori pubblici), convertito, con modificazioni, nella legge 2 giugno 1995, n. 216 — che prevede che fino al 1° gennaio 1997 sono escluse, per gli appalti di lavori pubblici di importo (superiore ed) inferiore alla soglia comunitaria, le offerte che presentino una percentuale di ribasso superiore ad un quinto della media aritmetica dei ribassi delle offerte ammesse;

che il giudice rimettente ritiene che la disposizione denunciata possa essere in contrasto con il principio di buon andamento della pubblica amministrazione (art. 97 Cost.), perché l'esclusione automatica delle offerte nelle procedure di appalto non soggette alla disciplina comunitaria impedirebbe di accettare le offerte più convenienti; inoltre il metodo di calcolo adottato per determinare i ribassi ammessi determinerebbe in modo irragionevole una fascia di oscillazione ristretta, consentendo a gruppi di imprese di condizionare, con offerte preventivamente concordate, l'esito delle gare. L'esclusione senza verifica delle offerte con un prezzo anormalmente basso, operante solo per gli appalti di importo inferiore alla soglia comunitaria, comporterebbe inoltre una diversità di disciplina ancorata unicamente al valore economico dell'appalto e, in contrasto con l'art. 3 della Costituzione, determinerebbe una disparità di trattamento rispetto agli appalti di importo superiore, per i quali l'esclusione deve essere preceduta da una verifica delle offerte che presentino caratteri di anomalia;

che la società ricorrente per l'annullamento della gara d'appalto si è costituita in giudizio per sostenere l'illegittimità costituzionale della norma denunciata;

che è intervenuto il Presidente del Consiglio dei Ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che la questione, analoga ad altra già sollevata dal tribunale amministrativo regionale per l'Emilia-Romagna, sia dichiarata non fondata;

che, con ordinanza emessa l'11 luglio 1997 (reg. ord. n. 844 del 1997), nel corso di altro giudizio relativo all'aggiudicazione di un appalto per l'esecuzione di lavori pubblici, lo stesso tribunale amministrativo regionale per la Lombardia ha sollevato analoga questione di legittimità costituzionale, in riferimento all'art. 97 della Costituzione;

che si è costituito il comune appaltante, condividendo i dubbi di legittimità costituzionale proposti dal giudice rimettente e sostenendo, in una successiva memoria, che la dichiarazione di non fondatezza di analoga questione (sentenza n. 40 del 1998) non comprenderebbe uno dei profili ora proposti, concernente il metodo di calcolo della soglia dell'anomalia in sé considerato;

che anche in questo giudizio è intervenuto il Presidente del Consiglio dei Ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che la questione, del tutto analoga ad altra in precedenza sollevata dal medesimo giudice, sia dichiarata non fondata.

Considerato che le due questioni di legittimità costituzionale investono, con prospettazioni analoghe, la medesima disposizione, sicché i relativi giudizi possono essere riuniti per essere decisi con unica pronuncia;

che, successivamente all'emanazione delle ordinanze di rimessione, analoghe questioni di legittimità costituzionale dell'art. 21, comma 1-bis, ultimo periodo, della legge 11 febbraio 1994, n. 109, sono state dichiarate non fondate (sentenza n. 40 del 1998), perché l'esclusione automatica, operante soltanto sino al 1° gennaio 1997, delle offerte che presentino una percentuale di ribasso considerato anomalo rispetto alla media delle offerte ammesse, riguarda esclusivamente appalti di minore importo, non soggetti alla disciplina comunitaria, per i quali potrebbe essere eccessivamente onerosa una più complessa procedura di analisi delle offerte; mentre la scelta del

legislatore di escludere la discrezionalità dell'amministrazione nel valutare l'anomalia delle offerte, aggiudicando l'appalto al prezzo più basso, ma in una fascia delimitata secondo un criterio predeterminato, nel cui ambito si presume che l'offerta sia affidabile, non appare palesemente arbitraria né incoerente o incongrua rispetto al fine di acquisire con il minor onere economico la prestazione richiesta, evitando tuttavia che un ribasso eccessivo ponga a rischio la corretta e tempestiva esecuzione dei lavori;

che è stato anche escluso che le prospettate distorsioni, che potrebbero derivare da accordi tra partecipanti alla gara nella presentazione delle offerte, possano essere poste a base di una pronuncia di illegittimità costituzionale, giacché tali distorsioni non attengono al normale funzionamento della disciplina denunciata, ma configurano piuttosto una situazione patologica di illecita turbativa della gara;

che le ordinanze di rimessione non mutano il quadro delle questioni già esaminate dalla Corte, ma integrano i precedenti dubbi di legittimità costituzionale in relazione al criterio di determinazione della fascia dei ribassi ammissibili e prospettano la irragionevolezza della diversità di disciplina tra appalti di importo superiore ed appalti di importo inferiore alla soglia comunitaria, per i quali ultimi opera l'esclusione automatica;

che, tuttavia, la limitazione della scelta in una fascia delimitata secondo un criterio predeterminato, basato sulla media aritmetica dei ribassi di tutte le offerte ammesse, aumentata di un quinto, attribuisce appunto rilievo ad una valutazione «media» degli offerenti ed è espressione di una scelta legislativa che non appare palesemente irragionevole;

che, infine, non determina una disparità di trattamento la limitazione dell'esclusione automatica ai soli appalti di minore importo, giacché non è irragionevole la differenziazione del procedimento di verifica dell'anomalia delle offerte, tenendo conto della complessità della verifica e del valore dei lavori da eseguire;

che, pertanto, le questioni sollevate devono essere dichiarate manifestamente infondate.

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

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Riuniti i giudizi, dichiara la manifesta infondatezza delle questioni di legittimità costituzionale dell'art. 21, comma 1-bis, ultimo periodo, della legge 11 febbraio 1994, n. 109 (Legge quadro in materia di lavori pubblici) — aggiunto con l'art. 7 del d.-l. 3 aprile 1995, n. 101 (Norme urgenti in materia di lavori pubblici), convertito, con modificazioni, nella legge 2 giugno 1995, n. 216 —, sollevate, in riferimento agli artt. 3 e 97 della Costituzione, dal tribunale amministrativo regionale per la Lombardia con le ordinanze indicate in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 30 giugno 1998.

Il Presidente: VASSALLI

Il redattore: MIRABELLI

Il cancelliere: FRUSCELLA

Depositata in cancelleria il 9 luglio 1998.

Il cancelliere: FRUSCELLA

N. 259

Ordinanza 30 giugno-9 luglio 1998

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Previdenza e assistenza - I.N.P.D.A.P. - Spettanza del diritto all'indennità di servizio alle differenti categorie di superstiti dell'iscritto - Difetto di motivazione circa la rilevanza della questione nel giudizio *a quo* - Difetto di elementi idonei ad individuare la fattispecie concreta oggetto della controversia - Inidoneità del prospettato intervento caducatorio a ricondurre ad omogeneità i diversi sistemi successori posti a comparazione - Manifesta inammissibilità.

(Legge 8 marzo 1968, n. 152, art. 3).

(Cost., art. 3).

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: prof. Giuliano VASSALLI;*Giudici:* 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 NEPI MODONA, prof. Piero Alberto CAPOTOSTI, prof. Annibale MARINI;

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 3 della legge 8 marzo 1968, n. 152 (Nuove norme in materia previdenziale per il personale degli enti locali), promosso con ordinanza emessa il 5 giugno 1997 dal tribunale di Crotone nel procedimento civile vertente tra l'I.N.P.D.A.P. e Policastrese Domenico ed altri, iscritta al n. 535 del registro ordinanze 1997 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 37, prima serie speciale, dell'anno 1997.

Udito nella camera di consiglio del 17 giugno 1998 il giudice relatore Cesare Ruperto.

Ritenuto che, nel corso di un giudizio di appello relativo ad una controversia previdenziale, il tribunale di Crotone, con ordinanza emessa il 5 giugno 1997, ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 3 della legge 8 marzo 1968, n. 152 (Nuove norme in materia previdenziale per il personale degli enti locali), nella parte in cui dispone che «il diritto all'indennità di servizio spetta, nell'ordine di precedenza specificato dalle lettere a) e b) del comma che segue, alle categorie — in detto comma indicate — di superstiti dell'iscritto»;

che, secondo il rimettente, la norma impugnata — sancendo un ordine di precedenza tra la vedova e la prole, superstiti dell'iscritto, nel diritto alla percezione della detta indennità nella forma indiretta — si porrebbe in contrasto con l'art. 3 Cost., per l'ingiustificata disparità di trattamento rispetto alla disciplina dettata per i dipendenti statali dall'art. 5 del d.P.R. 29 dicembre 1973, n. 1032, in base al quale le predette categorie di superstiti sono equiparate e concorrono insieme nel trattamento dell'indennità di buonuscita.

Considerato che l'ordinanza di rimessione risulta del tutto priva di motivazione circa la rilevanza nel giudizio *a quo* della sollevata questione di legittimità costituzionale;

che, difetta altresì, qualsiasi indicazione, ancorché sommaria, di elementi idonei ad individuare la fattispecie concreta oggetto della specifica controversia sottoposta all'esame del tribunale rimettente;

che, pertanto, non viene osservata la prescrizione dell'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, in forza della quale il giudice è tenuto ad indicare nell'ordinanza i termini della rimessione;

che ulteriore ragione di manifesta inammissibilità va ravvisata nell'inidoneità dell'intervento caducatorio — così come prospettato — a ricondurre ad omogeneità i due sistemi successori posti a comparazione.

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

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 3 della legge 8 marzo 1968, n. 152 (Nuove norme in materia previdenziale per il personale degli enti locali), sollevata — in riferimento all'art. 3 della Costituzione — dal tribunale di Crotone, con l'ordinanza in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 30 giugno 1998.

Il Presidente: VASSALLI

Il redattore: RUPERTO

Il cancelliere: FRUSCELLA

Depositata in cancelleria il 9 luglio 1998.

Il cancelliere: FRUSCELLA

98C0844

N. 260

Ordinanza 30 giugno-9 luglio 1998

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Tributi in genere - Contenzioso tributario - Subordinazione della pubblicità dell'udienza in cui si svolge la trattazione della causa, alla preventiva e tempestiva istanza di almeno una delle parti - Identica questione già dichiarata non fondata dalla Corte con sentenza n. 141/1998 - Manifesta infondatezza.

(D.Lgs. 31 dicembre 1992, n. 546, art. 33, comma 1).

(Cost., artt. 24, secondo comma, 53, primo comma, e 101, primo comma).

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: prof. Giuliano VASSALLI;

Giudici: 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. 33, comma 1, del decreto legislativo 31 dicembre 1992, n. 546 (Disposizioni sul processo tributario in attuazione della delega al Governo contenuta nell'art. 30 della legge 30 dicembre 1991, n. 413), promossi con n. 15 ordinanze emesse il 6 febbraio 1997, il 18 dicembre 1996, il 14 gennaio 1997 (n. 2 ordinanze), il 18 dicembre 1996, il 14 gennaio 1997, il 16 ottobre 1996 (n. 2 ordinanze), il 20 novembre 1996, il 6 febbraio 1997, il 14 gennaio 1997, il 5 marzo 1997, il 22 ottobre 1996 ed il 14 gennaio 1997 (n. 2 ordinanze) dalla commissione tributaria regionale di Milano, rispettivamente iscritte ai numeri da 701 a 715 del registro ordinanze 1997 e pubblicate nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 43, prima serie speciale, dell'anno 1997.

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

Udito nella camera di consiglio del 17 giugno 1998 il giudice relatore Annibale Marini.

Ritenuto che la commissione tributaria regionale di Milano, con quindici ordinanze di identico contenuto emesse tra il 16 ottobre 1996 e il 5 marzo 1997, ha sollevato, in riferimento agli artt. 24, secondo comma, 53, primo comma e 101, primo comma, della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 33, comma 1, del decreto legislativo 31 dicembre 1992, n. 546 (Disposizioni sul processo tributario in attuazione della delega al Governo contenuta nell'art. 30 della legge 30 dicembre 1991, n. 413), «laddove subordina la pubblicità dell'udienza in cui si svolge la trattazione della causa alla previa tempestiva istanza di almeno una delle parti»;

che, a parere della commissione rimettente, la disposizione denunciata, condizionando alla valutazione discrezionale delle parti costituite la pubblicità dell'udienza di trattazione delle controversie tributarie, violerebbe: l'art. 101, primo comma, Cost., in quanto, trovando fondamento l'amministrazione della giustizia nella sovranità popolare, dovrebbe ritenersi implicito in siffatto precetto la regola generale della pubblicità dei dibattimenti giudiziari; l'art. 53, primo comma, Cost., in quanto il principio di trasparenza dell'obbligazione tributaria, enunciato nella sentenza di questa Corte n. 50 del 1989, risulterebbe incompatibile con l'esclusione della pubblicità dell'udienza; l'art. 24, secondo comma, Cost., in quanto la norma denunciata impedirebbe alle parti, sia in proprio che mediante i loro difensori, di essere presenti in camera di consiglio prima della decisione e subordinerebbe la discussione in pubblica udienza ad una apposita istanza da depositare in segreteria e notificare alle altre parti costituite entro un breve termine di decadenza;

che nel giudizio dinanzi a questa Corte è intervenuto il Presidente del Consiglio dei Ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, che ha concluso per l'infondatezza della questione.

Considerato che i giudizi riguardano una identica questione e vanno perciò riuniti per essere decisi con unica pronunzia;

che la questione, negli stessi termini in cui viene prospettata, è stata già dichiarata non fondata da questa Corte con la sentenza n. 141 del 1998;

che nelle ordinanze di rimessione non sono dedotti profili nuovi o diversi che possano indurre questa Corte ad un riesame della questione che deve, pertanto, essere dichiarata manifestamente infondata.

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

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Riuniti i giudizi, dichiara la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 33, comma 1, del decreto legislativo 31 dicembre 1992, n. 546 (Disposizioni sul processo tributario in attuazione della delega al Governo contenuta nell'art. 30 della legge 30 dicembre 1991, n. 413), sollevata, in riferimento agli artt. 24, secondo comma, 53, primo comma e 101, primo comma, della Costituzione, dalla commissione tributaria regionale di Milano con le ordinanze in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 30 giugno 1998.

Il Presidente: VASSALLI

Il redattore: MARINI

Il cancelliere: FRUSCELLA

Depositata in cancelleria il 9 luglio 1998.

Il cancelliere: FRUSCELLA

N. 261

*Ordinanza 30 giugno-9 luglio 1998***Giudizio sull'ammissibilità di conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato.****Tribunale di Roma e Camera dei deputati - On. Cesare Previti - Dichiarazione di insindacabilità delle opinioni espresse nei confronti di David M. Sassoli - Legittimazione delle parti - Ammissibilità.**

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: prof. Giuliano VASSALLI;*Giudici:* 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

nel giudizio sull'ammissibilità di conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato promosso dal giudice per le indagini preliminari del tribunale di Roma nei confronti della Camera dei deputati, sorto a seguito della delibera della Camera dei deputati del 22 ottobre 1997 con la quale è stata dichiarata l'insindacabilità delle opinioni espresse dall'on. Cesare Previti nei confronti di David M. Sassoli con ricorso depositato il 9 marzo 1998 ed iscritto al n. 90 del registro ammissibilità conflitti.

Udito nella camera di consiglio del 17 giugno 1998 il giudice relatore Cesare Ruperto.

Ritenuto che, nel corso di un procedimento penale contro il membro del Parlamento Cesare Previti per il reato di diffamazione, il giudice per le indagini preliminari presso il tribunale di Roma, con ordinanza emessa il 16 febbraio 1998, ha sollevato conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato, chiedendo alla Corte di dichiarare che non spetta alla Camera dei deputati deliberare la insindacabilità dei fatti ascritti al Previti stesso, poiché essi non ricadono nell'ipotesi di cui all'art. 68, primo comma, della Costituzione;

che, in particolare, il parlamentare risulta imputato del delitto previsto e punito dagli artt. 595, primo e terzo comma, cod. pen. e 21 della legge 8 febbraio 1948, n. 47, per avere, a mezzo stampa, offeso la reputazione del giornalista Sassoli David Maria, rilasciando dichiarazioni — destinate ai mezzi d'informazione ed effettivamente riprodotte in un comunicato ANSA del 15 maggio 1995 — nelle quali lo indicava «come partecipe di uno stile giornalistico volutamente mistificatorio e diretto specificamente ad annebbiare anche verità pacifiche e come giornalista capace di mistificare anche fatti notori per scarsa professionalità o per opportunità di disinformazione strumentalizzata ad impegno in campagne politiche»;

che — eccipita dalla difesa dell'indagato l'applicabilità dell'art. 68 della Costituzione e trasmessi gli atti alla Camera dei deputati — questa, in data 22 ottobre 1997, ha deliberato che i fatti concernono opinioni espresse da un membro del Parlamento nell'esercizio delle sue funzioni;

che a parere del g.i.p. — anche sulla base della giurisprudenza di questa Corte, ed in particolare delle affermazioni contenute nella sentenza n. 375 del 1997 circa la riferibilità dell'atto alla funzione parlamentare, la quale può sì svolgersi in forma libera ma non può coincidere con l'intera attività politica, a meno di non trasformare la prerogativa in privilegio personale — la condotta ascritta all'imputato non può essere in tal modo qualificata, mancando alcun tipo di connessione tra la funzione parlamentare e «la circostanza strettamente personale da cui sono scaturite le sue dichiarazioni all'ANSA».

Considerato che in questa fase del giudizio, a norma dell'art. 37, terzo e quarto comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87, la Corte è chiamata a deliberare senza contraddittorio in ordine all'ammissibilità del conflitto sotto il profilo dell'esistenza della «materia di un conflitto la cui risoluzione spetti alla sua competenza», restando impregiudicata ogni ulteriore decisione, anche in punto di ammissibilità;

che, in conformità al principio costantemente affermato da questa Corte, secondo cui i singoli organi giurisdizionali, esplicando le loro funzioni in situazione di piena indipendenza, costituzionalmente garantita, sono legittimati ad essere parti nei conflitti di attribuzione fra i poteri dello Stato (cfr., da ultimo, sentenza n. 265 del 1997 ed ordinanza n. 37 del 1998), dev'essere riconosciuta la legittimazione del g.i.p. del tribunale di Roma a sollevare il presente conflitto;

che, del pari, la Camera dei deputati è legittimata ad esserne parte, quale organo competente a dichiarare definitivamente la propria volontà in ordine alla applicabilità dell'art. 68, primo comma, della Costituzione (v., oltre la citata sentenza n. 265 del 1997, le ordinanze nn. 132, 251 e 325 del 1997);

che, quanto al profilo oggettivo del conflitto, il ricorrente lamenta la lesione della propria sfera di attribuzioni, costituzionalmente garantita, in conseguenza di un esercizio asseritamente illegittimo, per inesistenza dei relativi presupposti, del potere, spettante alla Camera di appartenenza del parlamentare, di dichiarare la insindacabilità delle opinioni espresse da quest'ultimo, a norma dell'art. 68, primo comma, della Costituzione (cfr. sentenze nn. 265, 375 e ordinanza n. 442 del 1997);

che dal ricorso possono ricavarsi le «ragioni del conflitto» e «le norme costituzionali che regolano la materia», come richiesto dall'art. 26 delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara ammissibile, ai sensi dell'art. 37 della legge 11 marzo 1953, n. 87, il conflitto di attribuzione proposto dal giudice per le indagini preliminari del tribunale di Roma nei confronti della Camera dei deputati, con il ricorso indicato in epigrafe;

Dispone:

a) che la cancelleria della Corte dia immediata comunicazione della presente ordinanza al giudice per le indagini preliminari del tribunale di Roma, ricorrente;

b) che, a cura del ricorrente, il ricorso e la presente ordinanza siano notificati alla Camera dei deputati, in persona del suo Presidente, entro il termine di sessanta giorni dalla comunicazione.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 30 giugno 1998.

Il Presidente: VASSALLI

Il redattore: RUPERTO

Il cancelliere: FRUSCELLA

Depositata in cancelleria il 9 luglio 1998.

Il cancelliere: FRUSCELLA

N. 262

Sentenza 1° giugno-9 luglio 1998**Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.**

Processo penale - Corruzione di minorenne - Escussione quale teste del minore di anni sedici vittima del reato - Adozione delle speciali modalità di espletamento dell'incidente probatorio - Preclusione - Presunta mancata tutela della salute psichica del minore - Irragionevolezza e carenza di una tollerabile giustificazione della lacuna o della contraddizione dell'ordinamento nemmeno se questa fosse frutto di una scelta consapevole del legislatore - Esigenza di salvaguardia della personalità del minore e di assicurazione della genuinità della prova - Illegittimità costituzionale.

**(C.P.P., art. 398, comma 5-bis, come introdotto dall'art. 14, secondo comma, della legge 15 febbraio 1996, n. 66).
(Cost., art. 3).**

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: dott. Renato GRANATA;

Giudici: prof. Giuliano VASSALLI, prof. Francesco GUIZZI, prof. Cesare MIRABELLI, 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. 398, comma 5-bis, del codice di procedura penale, promosso con ordinanza emessa il 22 settembre 1997 dal giudice per le indagini preliminari presso la Pretura di Vibo Valentia, iscritta al n. 800 del registro ordinanze 1997 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 47, prima serie speciale, dell'anno 1997.

Udito nella camera di consiglio del 6 maggio 1998 il giudice relatore Valerio Onida.

Ritenuto in fatto

1. — Nel corso di un procedimento penale a carico di un imputato del reato di corruzione di minorenne, previsto dall'art. 609-*quinquies* del codice penale, il giudice per le indagini preliminari presso la Pretura circondariale di Vibo Valentia, chiamato a pronunciarsi su di una richiesta di incidente probatorio, con escussione quale teste della minore di sedici anni vittima del reato, ha sollevato questione di legittimità costituzionale, in riferimento agli artt. 3, 32 e 72 della Costituzione, dell'art. 398, comma 5-bis, del codice di procedura penale, nella parte in cui non consente di adottare le speciali modalità di espletamento dell'incidente probatorio ivi contemplate, anche nell'ipotesi di reato di cui all'art. 609-*quinquies* del codice penale.

Il remittente osserva che nella richiesta del pubblico ministero si rappresenta la necessità di escutere la testimonianza della minore con le speciali modalità di cui all'art. 398, comma 5-bis, cod. proc. pen. (e così in un locale con specchio unidirezionale, affinché il padre della minore, accusato del reato, assista alla deposizione senza poter interagire con la teste), a tutela sia della genuinità della prova sia dell'integrità psicofisica della minore medesima;

ma che il tenore letterale della disposizione non consente di adottare tali modalità, previste per la deposizione a tutela dei minori nelle ipotesi dei delitti di cui agli artt. 609-bis, 609-ter, 609-quater e 609-octies, nella ipotesi del delitto di cui all'art. 609-quinquies.

La questione di legittimità costituzionale del citato art. 398, comma 5-bis, cod. proc. pen. è ritenuta rilevante in quanto si tratta di una norma processuale che il giudicante ritiene di dover applicare, assumendo la prova richiesta un fondamentale rilievo nell'economia del giudizio, e dovendosi d'altra parte porre l'acquisizione probatoria al riparo da possibili eccezioni di nullità se non di inutilizzabilità.

Ciò premesso, il giudice *a quo* osserva che, allo scopo di dare maggiore tutela alle vittime dei reati sessuali, con l'art. 13 della legge n. 66 del 1996 si è consentito, quando si procede per tali reati, ivi compreso quello previsto dall'art. 609-quinquies del codice penale, di ricorrere all'incidente probatorio anche al di fuori dei casi già previsti dal comma 1 dell'art. 392 cod. proc. pen.; e si è inoltre previsto, con l'art. 14 della stessa legge, che ha introdotto il comma 5-bis dell'art. 398, cod. proc. pen., che, nel caso in cui la vittima del reato (*recte*: la persona comunque interessata all'assunzione della prova) sia minore degli anni sedici, l'acquisizione probatoria possa avvenire con modalità particolari, intese a garantire la genuinità della prova e l'integrità psicofisica del minore. Ma tale ultima previsione è stata introdotta con riferimento limitato ad alcune ipotesi di reato, fra le quali non è compresa quella di cui all'art. 609-quinquies cod. pen.: ora, il carattere eccezionale della norma e la tassatività dell'elenco dei reati previsti precluderebbero sia una interpretazione estensiva sia un'applicazione analogica della norma stessa.

Emergerebbe in tal modo, in primo luogo, una disparità di trattamento illogica e ingiustificatamente discriminatoria, in contrasto con l'art. 3 della Costituzione, nei confronti delle vittime dei diversi reati, pur in presenza del medesimo bene giuridico tutelato dalle norme incriminatrici, del medesimo interesse protetto dalla norma procedurale (genuinità della prova e tutela della persona offesa, pur nel rispetto delle garanzie difensive), e della medesima condizione del soggetto passivo del reato (età minore degli anni sedici).

La norma in esame, ad avviso del remittente, sarebbe, in secondo luogo, in contrasto con l'art. 32 della Costituzione, per la mancata tutela della salute del minore in una situazione nella quale il giudice ravvisi la necessità di adottare speciali cautele per salvaguardarne l'equilibrio e l'integrità psichica, essendo la *ratio* della norma appunto quella di preservare il più possibile il minore e la sua salute nella situazione di stress emozionale cui lo sottopone la testimonianza.

In terzo luogo, il giudice *a quo* ritiene la norma viziata di illogicità, incoerenza e contraddittorietà rispetto ai suoi presupposti, che inciderebbero anche sulla tutela del diritto alla salute. Infatti la *ratio* della norma, come sopra individuata, sarebbe confermata dalla estensione a tutte le ipotesi di reato sessuale a danno di minore dei sedici anni, compresa quella di cui all'art. 609-quinquies cod. pen., del ricorso all'incidente probatorio. Non si capirebbe la ragione per la quale il legislatore, mentre da un lato ha esteso la possibilità di ricorrere all'incidente probatorio, non abbia poi, con riguardo a quest'ultimo reato, accolto il logico corollario della possibilità di ricorrere a particolari modalità nell'assunzione della prova: l'art. 398, comma 5-bis, cod. proc. pen., costituirebbe infatti il necessario complemento, dal punto di vista delle modalità esecutive, dell'art. 392 cod. proc. pen.

Infine il remittente denuncia la violazione dell'art. 72 della Costituzione e delle norme del regolamento della Camera da esso richiamate.

Egli osserva che la Camera dei deputati, nell'ambito del procedimento c.d. «misto» adottato per l'approvazione del progetto di legge divenuto la legge n. 66 del 1996, in cui la commissione opera in sede redigente (e in cui, a norma dell'art. 96 reg. Camera, la commissione formula gli articoli, mentre all'aula è riservata la approvazione dei singoli articoli così formulati, nonché l'approvazione finale del progetto con semplici dichiarazioni di voto), ha approvato in aula un testo diverso da quello che la commissione redigente aveva formato. Quest'ultima avrebbe infatti approvato un testo che includeva anche l'ipotesi di reato di cui all'art. 609-quinquies cod. pen. fra quelle per le quali è possibile ricorrere a particolari modalità di assunzione della prova nell'incidente probatorio, oltre che fra quelle per le quali si consente il ricorso «allargato» all'incidente probatorio medesimo: mentre l'assemblea avrebbe da un lato approvato il nuovo testo dell'art. 392, comma 1, cod. proc. pen., emendato con il riferimento anche all'art. 609-quinquies, dall'altro avrebbe invece approvato il nuovo art. 398, comma 5-bis, cod. proc. pen. nella formulazione originaria, non comprensiva dell'emendamento che estendeva il richiamo anche all'art. 609-quinquies cod. pen.

2. — Non vi è stata costituzione di parti né intervento del Presidente del Consiglio dei Ministri.

Considerato in diritto

1. — La questione sollevata investe il comma 5-*bis* dell'art. 398 del codice di procedura penale — aggiunto dall'art. 14, comma 2, della legge 15 febbraio 1996, n. 66 (Norme contro la violenza sessuale) — nella parte in cui, prevedendo (nel caso di indagini che riguardano determinate ipotesi di reati sessuali) l'adozione di modalità particolari attraverso cui procedere all'incidente probatorio quando fra le persone interessate all'assunzione della prova vi siano minori di sedici anni, e le esigenze del minore lo rendano necessario od opportuno, non contempla, fra le ipotesi richiamate, il reato di corruzione di minorenne di cui all'art. 609-*quinquies* del codice penale («Chiunque compie atti sessuali in presenza di persona minore di anni quattordici, al fine di farla assistere ...»).

Tale omissione, secondo il remittente, contrasta con gli articoli 3 e 32 della Costituzione, per disparità di trattamento ingiustificata di situazioni assimilabili, per intrinseca irragionevolezza e contraddittorietà rispetto alla previsione della possibilità di ricorrere anche nel caso di reato di corruzione di minorenne all'incidente probatorio al di fuori dei presupposti comuni (art. 392, comma 1-*bis*, cod. proc. pen., aggiunto dall'art. 13, comma 1, della legge n. 66 del 1996), e per la mancata tutela, in questa ipotesi e solo in questa, della salute psichica del minore. La disposizione impugnata sarebbe altresì illegittima per violazione dell'art. 72 della Costituzione, avendo la Camera dei deputati approvato l'art. 14 della legge in un testo diverso da quello definito dalla commissione in sede redigente, che invece contemplava fra i reati in questione anche quello previsto dall'art. 609-*quinquies* cod. pen.

2. — Non è fondata la censura di violazione dell'art. 72 della Costituzione.

La legge n. 66 del 1996 proviene da un *iter* parlamentare promosso presso la Camera dei deputati attraverso la presentazione di numerose proposte di legge, il cui esame congiunto fu affidato alla Commissione giustizia, prima in sede referente, poi in sede redigente, riservandosi dunque all'assemblea, a norma dell'art. 96 del regolamento, l'approvazione sia dei singoli articoli formulati dalla commissione, sia del testo complessivo.

La disposizione contenuta nell'attuale art. 6 della legge, che introduce l'art. 609-*quinquies* del codice penale, relativo alla corruzione di minorenne, non figurava nella proposta assunta come testo base dalla Commissione giustizia della Camera sia nella sede referente (seduta del 6 luglio 1995), sia poi nella sede redigente (seduta del 25 luglio 1995). In tale testo erano invece già presenti disposizioni di contenuto corrispondente agli attuali artt. 13, comma 1, e 14, comma 2, in tema di incidente probatorio, con riferimento a tutti i nuovi delitti che si venivano a configurare (violenza sessuale semplice e aggravata, atti sessuali con minorenne, violenza di gruppo): non, ovviamente, al delitto di corruzione di minorenne, che la proposta non contemplava.

La previsione del delitto di corruzione di minorenne, attraverso l'introduzione dell'art. 609-*quinquies* nel codice penale, conseguì solo all'approvazione da parte della commissione di un emendamento aggiuntivo all'art. 5 (seduta del 26 settembre 1995); nella stessa seduta la commissione approvò anche un altro emendamento aggiuntivo all'art. 6, che introduceva a sua volta un art. 609-*quinquies* del codice penale, con oggetto e contenuto diversi.

Sempre nella medesima seduta la commissione completò l'esame e l'approvazione in sede redigente del progetto, votando così, fra l'altro, sugli articoli 12 e 13, che recavano rispettivamente le modifiche agli artt. 392 e 398 del codice di procedura penale. In tale sede, furono approvati due emendamenti del relatore, interamente sostitutivi dei due articoli, nei quali la nuova disciplina processuale veniva riferita ai delitti di cui agli artt. 609-*bis*, 609-*ter*, 609-*quater* e 609-*quinquies* del codice penale (rispettivamente emendamenti 12.6 e 13.5): senza che peraltro risulti che si sia discussa in alcun modo la riferibilità o meno della nuova disciplina dell'incidente probatorio al delitto di corruzione di minorenne.

Sempre nella seduta del 26 settembre la commissione autorizzò la Presidenza a procedere al coordinamento formale del testo.

In sede di coordinamento, gli articoli 13 (già 12) e 14 (già 13) vennero riformulati, facendosi riferimento, in entrambi, ai delitti di cui agli articoli 609-*bis*, 609-*ter*, 609-*quater* e 609-*octies*: dunque anche al delitto di violenza di gruppo (art. 609-*sexies* nel testo approvato dalla commissione, art. 609-*octies* nel testo coordinato), ma non al delitto di corruzione di minorenne, previsto dall'art. 609-*quinquies* nel testo coordinato.

Fu tale testo coordinato ad essere sottoposto all'Assemblea, e da questa approvato (dopo un'ulteriore rielaborazione da parte della commissione del solo art. 8), con il voto dei singoli articoli e poi col voto finale (seduta del 28 settembre 1995). Peraltro, nelle norme comuni, tale testo conteneva un riferimento al nuovo art. 609-*quinqies* del codice penale solo all'art. 7, in tema di irrilevanza della ignoranza dell'età della persona offesa.

Il Senato, in prima lettura, modificò il testo, fra l'altro inserendo il riferimento anche all'art. 609-*quinqies* cod. pen., oltre che negli articoli 10, 11 e 12, nell'art. 13, che introduceva il comma 1-*bis* dell'art. 392 cod. proc. pen.; non però nell'art. 14, che introduceva il comma 5-*bis* dell'art. 398 cod. proc. pen., approvato invece nel testo pervenuto dall'altro ramo del Parlamento.

La Camera, in seconda lettura, prese in esame solo gli articoli emendati, fra cui non vi era l'art. 14, e modificò ulteriormente il solo art. 5, approvando per il resto il testo trasmesso dal Senato: il quale, a sua volta, nella seduta del 14 febbraio 1996, approvò definitivamente il testo trasmesso dalla Camera, che fu quindi promulgato e pubblicato.

3. — La ricostruzione dell'*iter* parlamentare della legge consente di constatare: a) che il testo promulgato della legge è in tutto conforme a quello concordemente approvato dalle due Camere: precisamente, l'art. 13, che introduce il comma 1-*bis* dell'art. 392 cod. proc. pen., fu approvato dalla Camera senza il riferimento all'art. 609-*quinqies*, emendato dal Senato che vi inserì tale riferimento, e riapprovato dalla Camera nel testo del Senato; mentre l'art. 14, che introduce il comma 5-*bis* dell'art. 398 cod. proc. pen., fu approvato già in prima lettura da entrambe le Camere in un testo, conforme a quello promulgato, che non contiene il riferimento all'art. 609-*quinqies* cod. pen.; b) che l'omissione di tale richiamo nell'art. 398, comma 5-*bis*, cod. proc. pen. non è frutto di modifiche del testo dell'articolo intervenute dopo la sua approvazione, da parte di ciascuno dei due rami del Parlamento, ma risulta a seguito del coordinamento che ha preceduto l'approvazione dei singoli articoli, e poi del testo complessivo, da parte dell'assemblea della Camera in sede di prima lettura.

Non può pertanto parlarsi di una violazione delle norme sul procedimento legislativo contenute nell'art. 72 della Costituzione, le quali richiedono, per quanto qui interessa, soltanto che il progetto sia approvato «articolo per articolo e con votazione finale» da ciascuna delle due Camere, ovviamente nel medesimo testo: mentre altri errori o eventuali violazioni di norme regolamentari, che possano verificarsi nel procedimento, sfuggono al sindacato di questa Corte sulla legittimità costituzionale della legge regolarmente promulgata e pubblicata (sentenza n. 9 del 1959).

Né vi è luogo, nella specie, per quanto si è detto, a rilevare difformità, intervenute a seguito di operazioni di coordinamento, fra testo approvato da ciascuna Camera e testo promulgato o trasmesso all'altra Camera (cfr. sentenze n. 9 del 1959, n. 134 del 1969, n. 292 del 1984): poiché, come si è osservato, il coordinamento su cui ha attirato l'attenzione il giudice remittente fu precedente, e non successivo, all'approvazione degli articoli da parte dell'assemblea della Camera, la cui volontà si è espressa dunque, col voto, sul testo di tali articoli come risultanti a seguito del coordinamento medesimo.

4. — La questione è invece fondata in riferimento all'art. 3 della Costituzione.

La legge n. 66 del 1996, com'è noto, ha sottoposto ad integrale revisione le norme del codice penale in tema di reati contro la libertà sessuale, abrogando *in toto* il capo I (Dei delitti contro la libertà sessuale) del titolo IX (Dei delitti contro la moralità pubblica e il buon costume) del libro secondo, nonché gli articoli 530, 539, 541, 542 e 543 (art. 1); e inserendo nella sezione III del capo III (Dei delitti contro la libertà morale) del titolo XII (Dei delitti contro la persona) le nuove fattispecie di reato della violenza sessuale, semplice ed aggravata (artt. 3 e 4: artt. 609-*bis* e *ter* del codice penale), degli atti sessuali con minorenne (art. 5: art. 609-*quater* del codice), della corruzione di minorenne, nella nuova formulazione (art. 6: art. 609-*quinqies* del codice), e della violenza sessuale di gruppo (art. 9: art. 609-*octies* del codice).

Accanto a queste nuove disposizioni incriminatrici, e ad altre prescrizioni comuni (artt. 10, 11, 12, 15, 16) o di diverso contenuto (art. 17), la legge n. 66 ha introdotto alcune nuove disposizioni nel codice di procedura penale.

Precisamente, l'art. 13 della legge ha aggiunto nell'art. 392 (relativo ai casi in cui si può procedere con incidente probatorio) il comma 1-*bis*, in base al quale «nei procedimenti per i delitti di cui agli articoli 609-*bis*, 609-*ter*, 609-*quater*, 609-*quinqies* e 609-*octies* del codice penale il pubblico ministero o la persona sottoposta alle indagini possono chiedere che si proceda con incidente probatorio all'assunzione della testimonianza di persona minore degli anni sedici, anche al di fuori delle ipotesi previste dal comma 1», oltre che un comma 2-*bis* sul deposito da parte del pubblico ministero degli atti di indagine compiuti, insieme con la richiesta di incidente probatorio.

A sua volta, l'art. 14 della legge ha introdotto nell'art. 398 cod. proc. pen. (Provvedimenti sulla richiesta di incidente probatorio), oltre ad un comma 3-bis sul diritto ad ottenere copia degli atti depositati, un nuovo comma 5-bis, ai cui sensi, «nel caso di indagini che riguardano ipotesi di reato previste dagli articoli 609-bis, 609-ter, 609-quater e 609-octies del codice penale, il giudice, ove fra le persone interessate all'assunzione della prova vi siano minori di anni sedici, con l'ordinanza di cui al comma 2, stabilisce il luogo, il tempo e le modalità particolari attraverso cui procedere all'incidente probatorio, quando le esigenze del minore lo rendono necessario od opportuno»: il comma prosegue poi disciplinando il luogo dell'udienza e le modalità di documentazione delle dichiarazioni testimoniali.

Mentre dunque la disposizione che consente il ricorso all'incidente probatorio fa riferimento a tutte le nuove fattispecie delittuose configurate dalla legge n. 66, la disposizione — qui censurata — che prevede il ricorso a modalità particolari, quando le esigenze del minore lo richiedano, fa invece riferimento a tutte le fattispecie meno una, quella appunto della corruzione di minorenni prevista dall'art. 609-quinquies.

Ora, è di tutta evidenza che la limitazione alla applicabilità della disposizione che prevede modalità particolari di assunzione della prova nell'incidente probatorio, derivante dal mancato richiamo all'art. 609-quinquies, non trova alcuna giustificazione ragionevole. Una volta reso possibile il ricorso all'incidente probatorio per questi reati non si può negare che le esigenze del minore, in vista delle quali il nuovo art. 398, comma 5-bis, cod. proc. pen. consente l'adozione di particolari modalità di assunzione della prova, a tutela appunto, specialmente, della persona del minore, sussistano identiche anche nel caso in cui si procede per il delitto di corruzione di minorenni (che anzi, come si è ricordato, presuppone che la persona offesa abbia meno di quattordici anni), non meno che nelle altre ipotesi di delitti a cui il legislatore si è riferito.

Le esigenze di salvaguardia della personalità del minore (oltre che di assicurazione della genuinità della prova), a tutela delle quali la disposizione è dettata, sono d'altra parte di preciso rilievo costituzionale, coinvolgendo la protezione dei diritti fondamentali della persona: sicché non sarebbe tollerabile la lacuna o la contraddizione dell'ordinamento, che discende dalla limitazione in discorso, nemmeno se fosse frutto di una scelta consapevole del legislatore. Ciò che, peraltro, non risulta in alcun modo, come appare anche dall'iter parlamentare che si è ricordato.

Resta assorbito ogni altro profilo di censura.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 398, comma 5-bis, del codice di procedura penale, come introdotto dall'art. 14, comma 2, della legge 15 febbraio 1996, n. 66 (Norme contro la violenza sessuale), nella parte in cui non prevede l'ipotesi di reato di cui all'art. 609-quinquies (Corruzione di minorenni) del codice penale fra quelle in presenza delle quali, ove fra le persone interessate all'assunzione della prova vi siano minori di anni sedici, il giudice stabilisce il luogo, il tempo e le modalità particolari attraverso cui procedere all'incidente probatorio, quando le esigenze del minore lo rendono necessario od opportuno.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 1° giugno 1998.

Il Presidente: GRANATA

Il redattore: ONIDA

Il cancelliere: FRUSCELLA

Depositata in cancelleria il 9 luglio 1998.

Il cancelliere: FRUSCELLA

N. 263

Ordinanza 1° giugno-9 luglio 1998

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Sicurezza pubblica - Cittadini extracomunitari - Ingresso, soggiorno e regolarizzazione - Richiesta da parte del p.m. dell'espulsione dell'imputato sottoposto a procedimento penale e di cui si chiede la condanna - Mancata conversione in legge dei decreti-legge oggetto di censura - *Jus superveniens*: legge 6 marzo 1998, n. 40 - Esigenza di una valutazione da parte dei giudici rimettenti circa la rilevanza delle questioni nei giudizi principali - Restituzione degli atti ai giudici *a quibus*.

(D.-L. 30 dicembre 1989, n. 416, artt. 7-ter e 7-septies, commi 1 e 2, convertito, con modificazioni, nella legge 28 febbraio 1990, n. 39, introdotti dall'art. 7 del d.-l. 19 marzo 1996, n. 132; d.-l. 30 dicembre 1989, n. 416, art. 7-quinquies, comma 5, convertito dalla legge 28 febbraio 1990, n. 39, come introdotto dal d.-l. 18 novembre 1995, n. 489).

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 degli articoli 7-ter e 7-septies, commi 1 e 2, del d.-l. 30 dicembre 1989, n. 416 (Norme urgenti in materia di asilo politico, di ingresso e soggiorno dei cittadini extracomunitari e di regolarizzazione dei cittadini extracomunitari ed apolidi già presenti nel territorio dello Stato), convertito, con modificazioni, nella legge 28 febbraio 1990, n. 39, introdotti dall'art. 7 del d.-l. 19 marzo 1996, n. 132 (Disposizioni urgenti in materia di politica dell'immigrazione e per la regolamentazione dell'ingresso e soggiorno nel territorio nazionale dei cittadini dei paesi non appartenenti all'Unione europea) e dall'art. 7-quinquies, comma 5, del d.-l. 30 dicembre 1989, n. 416, convertito nella legge 28 febbraio 1990, n. 39, come introdotto, dal d.-l. 18 novembre 1995, n. 489 (identico titolo), promossi con tre ordinanze, la prima, emessa il 2 aprile 1996 dal pretore di Vercelli, e le altre due il 15 gennaio 1996 dal Tribunale amministrativo per la Sicilia, sezione distaccata di Catania, rispettivamente iscritte ai nn. 398, 678 e 679 del registro ordinanze 1997 e pubblicate nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica nn. 27 e 42, prima serie speciale, dell'anno 1997.

Udito nella camera di consiglio del 7 aprile 1998, il giudice relatore Francesco Guizzi.

Ritenuto che nel corso del giudizio direttissimo, instaurato a seguito dell'udienza di convalida dell'arresto di un cittadino iugoslavo, imputato del reato di cui all'art. 7-septies, commi 1 e 2, del d.-l. 19 marzo 1996, n. 132 (Disposizioni urgenti in materia di politica dell'immigrazione e per la regolamentazione dell'ingresso e soggiorno nel territorio nazionale dei cittadini dei paesi non appartenenti all'Unione europea) [*recte*: dell'art. 7 del d.-l. n. 132 del 1996, in quanto introduce l'art. 7-septies nel testo del d.-l. 30 dicembre 1989, n. 416 (Norme urgenti in materia di asilo politico, di ingresso e soggiorno dei cittadini extracomunitari e di regolarizzazione dei cittadini extracomunitari ed apolidi già presenti nel territorio dello Stato), convertito, con modificazioni, nella legge 28 febbraio 1990, n. 39], il pubblico ministero, dopo aver concluso per la condanna, ha chiesto l'espulsione dell'imputato ai sensi dell'art. 7-ter del predetto d.-l. n. 132 del 1996;

che il pretore di Vercelli, investito del processo, ha sollevato d'ufficio, in riferimento agli artt. 3, 13 e 24 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale del citato d.-l. n. 132 e, in particolare, degli artt. 7-septies, commi 1 e 2, e 7-ter (*recte*: dell'art. 7 del d.-l. n. 132 del 1996, che integra con gli artt. 7-septies e 7-ter il citato d.-l. n. 416 del 1989);

che, secondo quanto premette il rimettente, il reato di cui al comma 2 del citato art. 7-septies appare costituito dagli stessi elementi materiali della contravvenzione di cui al comma 1, al quale si aggiunge soltanto la circostanza dell'avvenuta ricezione della notifica del provvedimento di espulsione;

che, per attribuire a tale disposizione un significato conforme al principio di ragionevolezza, essa dovrebbe interpretarsi in modo da conferire alla condotta tipica una reale offensività, tale da giustificare la diversità di trattamento penale così introdotta;

che in questa prospettiva sarebbe necessaria la definitività del decreto di espulsione, il che nella specie non è, palesandosi il rischio che — annullato l'atto amministrativo — venga meno il presupposto della punibilità del fatto come delitto;

che la questione sarebbe rilevante, perché il provvedimento di espulsione, notificato all'imputato, non ha il carattere di definitività;

che sarebbe non manifestamente infondata, in quanto determinerebbe un'ingiustificata disparità di trattamento sanzionatorio fra la previsione del primo e quella del secondo comma dell'art. 7-septies;

che con la stessa ordinanza il pretore di Vercelli ha denunciato l'art. 7-ter, inserito nel già citato art. 7 del d.-l. n. 132 del 1996;

che, infatti, tale disposizione, aggiunta alle previsioni del d.-l. n. 416 del 1989, introduce nei confronti dei soli cittadini stranieri un tipo di espulsione, a richiesta di parte, che vale a integrare una nuova figura di misura cautelare di tipo personale;

che essa contrapporrebbe l'ipotesi dello straniero arrestato in flagranza a quella dello straniero assoggettato alla misura cautelare custodiale, attribuendo al giudice il potere, attivabile su richiesta di qualcuno dei soggetti di cui al comma 4, di disporre l'espulsione nei confronti dell'arrestato in flagranza al quale non venga applicata la misura cautelare, ai sensi dell'art. 272 ss. del codice di rito penale;

che la disposizione in esame renderebbe possibile applicare la misura espulsiva su richiesta del pubblico ministero senza obbligo di motivazione, sì che il potere conferito alla pubblica accusa non sarebbe legato al fatto-reato e alla necessità di soddisfare le esigenze cautelari;

che il giudice, privato di poteri valutativi, sarebbe indotto, inevitabilmente, ad accogliere l'istanza;

che pertanto si profilerebbe, da un lato, la lesione del principio di uguaglianza, per l'ingiustificata disparità di trattamento dello straniero nei confronti del cittadino italiano, il quale — in caso di arresto non convalidato — beneficerebbe della semplice liberazione, e verrebbe in rilievo, dall'altro, la lesione dei principi dell'inviolabilità personale e del diritto di difesa, non potendo la disposizione censurata porre alcun limite al potere di arresto né permettere di controllare la correttezza del suo esercizio (rispettivamente, artt. 13, terzo comma, e 24 della Costituzione);

che nel corso di altri due distinti giudizi amministrativi, promossi da altrettanti cittadini extracomunitari per l'annullamento dei relativi decreti di espulsione dal territorio dello Stato, il Tribunale amministrativo regionale per la Sicilia ha sollevato, in riferimento agli artt. 2, 24, primo e secondo comma, e 113, primo comma della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 7 del d.-l. n. 489 del 1995, in quanto introduce nel testo del d.-l. n. 416 del 1989 l'art. 7-quinquies;

che, in particolare, un ricorso era stato depositato presso la segreteria del Tribunale oltre il termine perentorio di tre giorni dall'avvenuta notifica, mentre l'altro, depositato nel termine, era stato notificato oltre i sette giorni dalla conoscenza del decreto di espulsione;

che, in entrambi i giudizi, il giudice *a quo* ha sollevato l'identica questione di legittimità costituzionale, censurando la disposizione nella parte in cui stabilisce termini «abnormemente brevi per la notifica ed il successivo deposito del ricorso giurisdizionale da parte di cittadini extracomunitari colpiti da provvedimenti espulsivi (o ad essi prodromici)»;

che, secondo quanto osserva il rimettente, la questione sarebbe rilevante nei due procedimenti, poiché — ove la disposizione non sia ritenuta costituzionalmente illegittima — il giudice dovrebbe tenerne conto e dichiarare, conseguentemente, i ricorsi irricevibili, per tardività della notifica o per tardivo deposito;

che essa violerebbe l'art. 2 della Costituzione, il quale riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, fra cui il diritto «al giusto processo» e quello «all'effettività della difesa»;

che tale parametro sarebbe violato, perché verrebbe concesso al cittadino extracomunitario, quale destinatario del decreto espulsivo, il brevissimo termine di sette giorni per l'impugnativa del provvedimento e di soli tre giorni per il deposito, presso la segreteria, del ricorso notificato (con la relata apposta in calce);

che la disposizione censurata menomerebbe la garanzia del diritto al giusto processo e quello all'effettività della difesa, poiché termini così brevi (del tutto anomali nell'ordinamento processuale) finirebbero per ostacolare, in concreto, le possibilità di difesa per quanti non conoscono la lingua italiana, si trovino in località dove non esistono studi legali specializzati o dove non ha sede il Tribunale amministrativo regionale con il relativo ufficio notifiche;

che l'assoluta inadeguatezza del termine per la notifica comporterebbe anche l'incongruità di quello per il deposito del ricorso notificato;

che quest'ultimo ostacolerebbe l'esercizio del diritto di difesa, perché la parte, al fine di evitare la scadenza del termine, dovrebbe recarsi «ogni due giorni» presso il competente ufficio notifiche per accertarsi se il ricorso notificato sia «tornato» e, dunque, possa essere ritirato per l'adempimento del deposito;

che vi sarebbe altresì violazione dell'art. 24, primo e secondo comma, della Costituzione, perché risulterebbe pregiudicato l'esercizio del diritto di azione e quello di difesa, oltre ogni ragionevole possibilità, con lesione del diritto alla tutela giurisdizionale per gli extracomunitari nei confronti della pubblica amministrazione;

che per le identiche ragioni la norma paleserebbe un contrasto con l'art. 113, primo comma, anche nel combinato disposto con gli artt. 2 e 24 della Costituzione.

Considerato che le ordinanze citate riguardano le disposizioni urgenti in materia di politica dell'immigrazione e la regolamentazione dell'ingresso e soggiorno nel territorio nazionale di cittadini dei Paesi non appartenenti all'Unione europea, emanate con i decreti legge nn. 489 del 1995 e 132 del 1996;

che i relativi giudizi vanno riuniti per essere decisi congiuntamente;

che tutti i decreti-legge, oggetto di censura, non sono stati convertiti in legge entro il prescritto termine di 60 giorni, per cui hanno perso efficacia sin dall'inizio;

che ai menzionati decreti-legge, non più reiterati dopo l'ultimo della serie, quello n. 477 del 1996, ha fatto seguito l'art. 1 della legge 9 dicembre 1996, n. 617, che ha stabilito la validità degli atti e dei provvedimenti adottati, facendo salvi gli effetti e i rapporti giuridici sorti sulla base di detti decreti e disponendo, in particolare, la salvezza delle cause di non punibilità e di estinzione dei reati, nonché quelle che escludono l'applicazione di altri tipi di sanzioni;

che, da ultimo, la legge 6 marzo 1998, n. 40 (Disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero), ha dettato una nuova normativa per la regolamentazione della materia;

che, come già deciso con l'ordinanza n. 252 del 1997, è necessario restituire gli atti ai giudici a *quibus* affinché valutino se le questioni siano tuttora rilevanti nei giudizi principali.

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

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Riuniti i giudizi, ordina la restituzione degli atti al pretore di Vercelli e al Tribunale amministrativo regionale per la Sicilia.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 1° giugno 1998.

Il Presidente: GRANATA

Il redattore: GUIZZI

Il cancelliere: FRUSCELLA

Depositata in cancelleria il 9 luglio 1998.

Il cancelliere: FRUSCELLA

N. 264

*Ordinanza 1° giugno-9 luglio 1998***Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.**

Ambiente (Tutela dell') - Regione Friuli Venezia Giulia - Norme per la protezione della fauna selvatica omeoterma e per il prelievo venatorio - Regolamento - Presunzione di violazione di legge e di eccesso di potere - Difetto di pregiudizialità - Irrilevanza della questione - Manifesta inammissibilità.

(Legge regione Friuli-Venezia Giulia 1° giugno 1993, n. 29, art. 3; statuto speciale di autonomia della regione, art. 4).

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: dott. Renato GRANATA;

Giudice: prof. Giuliano VASSALLI, prof. Francesco GUIZZI, prof. Cesare MIRABELLI, 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

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 3 della legge della Regione Friuli-Venezia Giulia 1° giugno 1993, n. 29 (Disciplina dell'aucupio) promosso con ordinanza emessa l'8 novembre 1996 dal Tar per il Friuli-Venezia Giulia sul ricorso proposto dall'Associazione Italiana World Wildlife Fund Italia contro la Regione Friuli-Venezia Giulia ed altri, iscritta al n. 566 del registro ordinanze 1997 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 38, prima serie speciale, dell'anno 1997.

Visti gli atti di costituzione dell'Associazione Italiana World Wildlife Fund, dell'Associazione Friulana Migratoristi e della Regione Friuli-Venezia Giulia;

Udito nell'udienza pubblica del 5 maggio 1998 il giudice relatore Piero Alberto Capotosti;

Uditi gli avv.ti Alessio Petretti per l'Associazione Italiana World Wildlife Fund, Claudio Chiola per l'Associazione Friulana Migratori e Renato Fusco per la Regione Friuli-Venezia Giulia.

Ritenuto che il Tribunale amministrativo regionale per il Friuli-Venezia Giulia, nel giudizio promosso dall'Associazione italiana World Wildlife Fund Italia, per l'annullamento del decreto del Presidente della Giunta regionale del Friuli-Venezia Giulia, recante il regolamento di esecuzione della legge di detta regione 1° giugno 1993, n. 29 (Disciplina dell'aucupio), con ordinanza dell'8 novembre 1996, ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 3 di tale legge, in riferimento all'art. 4 della legge 11 febbraio 1992, n. 157 (Norme per la protezione della fauna selvatica omeoterma e per il prelievo venatorio) ed all'art. 4 dello statuto speciale di autonomia (legge cost. 31 gennaio 1963, n.1);

che i giudici a *quibus* premettono che l'associazione ricorrente ha chiesto l'annullamento del regolamento impugnato eccependo «una serie articolata» di censure «di violazione di legge e di eccesso di potere sotto vari profili» ed essi, con sentenza parziale (11 gennaio 1997), hanno «provveduto a rigettare, siccome infondati, tutti i motivi di gravame proposti»;

che, osserva il Tar, l'art. 3 della legge regionale n. 29 del 1993, emanata nell'esercizio della competenza di tipo esclusivo di cui la Regione Friuli-Venezia Giulia è titolare nella materia della caccia *ex* art. 4 dello statuto di autonomia, consente alle amministrazioni provinciali di affidare la gestione in concessione degli impianti per

la cattura degli uccelli da utilizzare come richiami vivi a soggetti abilitati all'esito della frequentazione di corsi organizzati d'intesa con l'Istituto nazionale per la fauna selvatica, ovvero che hanno esercitato la cattura degli uccelli per almeno un biennio in virtù di autorizzazione rilasciata in base alle previgenti leggi regionali;

E che, secondo i giudici amministrativi, la materia è disciplinata, altresì, dalla legge 11 febbraio 1992, n. 157, la quale, stabilendo che la fauna da essa contemplata è tutelata «nell'interesse della comunità nazionale» (art. 1, comma 1), ed imponendo alle regioni a statuto speciale l'obbligo di adeguare entro un determinato termine «la propria legislazione ai principi ed alle norme stabiliti dalla presente legge, nei limiti della Costituzione e dei rispettivi statuti» (art. 36, comma 7), integra un limite alla competenza del legislatore regionale anche di tipo esclusivo;

che, in particolare, siffatto interesse è tutelato dall'art. 4 (*recte*: art. 4, comma 3) della legge n. 157 del 1992, il quale riserva la gestione degli impianti di cattura degli uccelli da utilizzare come richiami vivi esclusivamente al personale dipendente dalle amministrazioni provinciali, valutato idoneo dall'Istituto nazionale per la fauna selvatica;

che, dunque, ad avviso del Tribunale, la norma denunciata, disciplinando la concessione degli impianti per la cattura degli uccelli da utilizzare a detto scopo in difformità dall'art. 4, comma 3, della legge n. 157 del 1992, vulnera il limite del «rispetto degli interessi nazionali» stabilito dall'art. 4 dello statuto di autonomia, in quanto la previsione della gestione pubblicistica degli impianti, e secondo le specifiche modalità dettate dalla norma della legge dello Stato, esprime un principio inderogabile al fine della tutela della fauna selvatica, il quale vincola il legislatore regionale;

che nel giudizio innanzi a questa Corte si sono costituiti: il Presidente della Giunta regionale, chiedendo che la questione sia dichiarata infondata; l'Associazione Italiana World Wildlife Fund, la quale ha concluso per l'accoglimento della questione, svolgendo argomenti a conforto della propria tesi in una memoria (depositata fuori termine); e infine l'Associazione Friulana Migratoristi, resistente nel processo amministrativo, insistendo, anche in una memoria depositata in prossimità dell'udienza, per l'inammissibilità e comunque per l'infondatezza della questione.

Considerato che vanno preliminarmente verificati i requisiti di ammissibilità della questione e, in particolare, della rilevanza, la cui carenza ha costituito oggetto dell'eccezione di inammissibilità sollevata da una delle parti;

che, secondo i giudici a *quibus*, la questione di costituzionalità è rilevante in quanto costituisce «l'unica parte del *thema decidendum*» non ancora definita con la citata sentenza parziale, tanto che il suo accoglimento determinerebbe, «pressoché inevitabilmente», l'annullamento delle norme regolamentari esecutive della «norma legislativa presupposta»;

che, inoltre, il Tar puntualizza che l'associazione ricorrente ha eccepito, a conforto della domanda di annullamento, l'illegittimità di tutte le disposizioni del regolamento per violazione della legge, cui esso dà esecuzione, precisando che «diverse disposizioni di detto atto normativo (artt. 5, 6, 7, 8, 11, 12, 13) dipendono, in quanto ne sono l'attuazione o ne presuppongono l'esistenza, dalla vigenza del sistema concessorio previsto dall'art. 3 della legge regionale n. 29 del 1993»;

che lo stesso Tribunale, avendo deciso con la suddetta sentenza parziale dell'11 gennaio 1997 su «tutti i motivi di gravame proposti», giudicandoli infondati, ha evidentemente stabilito la conformità di tutte le disposizioni del regolamento di esecuzione alla citata legge regionale n. 29 del 1993, facendo così applicazione, in particolare, della norma dell'art. 3 della stessa legge, da cui appunto le predette disposizioni «dipendono»;

che, dunque, la questione è irrilevante per difetto di pregiudizialità, in quanto i giudici, pronunciando nel corso dello stesso giudizio la sentenza parziale il cui oggetto comporta la necessaria applicazione della disposizione censurata, si sono ormai preclusi la possibilità di rimetterla in discussione e di sollevare l'eccezione di legittimità costituzionale (sentenze n. 315 del 1992; n. 166 del 1992; n. 242 del 1990; sicché essa va dichiarata manifestamente inammissibile.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 3 della legge della Regione Friuli-Venezia Giulia 1° giugno 1993, n. 29 (Disciplina dell'aucupio), sollevata dal Tribunale amministrativo regionale per il Friuli-Venezia Giulia, in riferimento all'art. 4 della legge 11 febbraio 1992, n. 157 (Norme per la protezione della fauna selvatica omeoterma e per il prelievo venatorio) ed all'art. 4 dello statuto speciale di autonomia (legge cost. 31 gennaio 1963, n. 1) con l'ordinanza in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 1° giugno 1998.

Il Presidente: GRANATA

Il redattore: CAPOTOSTI

Il cancelliere: FRUSCELLA

Depositata in cancelleria il 9 luglio 1998.

Il cancelliere: FRUSCELLA

98C0849

N. 265

Ordinanza 1° giugno-9 luglio 1998

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Ordinamento giudiziario - Regime delle incompatibilità - Composizione del collegio giudicante - Presenza di un vicepretore onorario nella persona di un avvocato esercente la professione forense nel circondario dello stesso tribunale - Richiamo alle analoghe posizioni del giudice conciliatore e del giudice di pace - Questione già dichiarata non fondata con sentenze nn. 71/1971, 99/1964 - Manifesta inammissibilità.

(R.D. 30 gennaio 1941, n. 12, art. 32 e 105, e successive modificazioni).

(Cost., artt. 3, 97, primo comma, 101, secondo comma, e 108, secondo comma).

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: dott. Renato GRANATA;

Giudici: prof. Giuliano VASSALLI, prof. Francesco GUIZZI, prof. Cesare MIRABELLI, 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

nel giudizio di legittimità costituzionale del combinato disposto degli articoli 32 e 105 del regio decreto 30 gennaio 1941, n. 12 (Ordinamento giudiziario), e successive modificazioni, promosso con ordinanza emessa il 9 luglio 1997 dal Tribunale di Saluzzo nel procedimento penale a carico di Cagnoli Giovanni e altro, iscritta al n. 738 del registro ordinanze 1997 e pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 44, prima serie speciale, dell'anno 1997.

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

Udito nella camera di consiglio del 6 maggio 1998 il giudice relatore Francesco Guizzi.

Ritenuto che il Tribunale di Saluzzo, nel corso di un procedimento penale, rilevava che nel Collegio vi erano due magistrati ordinari e un avvocato, esercente nel circondario dello stesso Tribunale, nella qualità di vice pretore onorario. Per questo caso sollevava, in riferimento agli artt. 3, 97, primo comma, 101, secondo comma, e 108, secondo comma, della Costituzione, questione di legittimità costituzionale del combinato disposto degli artt. 32 e 105 del regio decreto 30 gennaio 1941, n. 12 (Ordinamento giudiziario), e successive modificazioni;

che, in ragione di alcune situazioni di incompatibilità esistenti nell'ufficio, non sarebbe stato possibile formare alcun collegio giudicante diverso da quello rimettente, e pertanto si sarebbe reso inapplicabile l'art. 97 dell'ordinamento giudiziario;

che la presenza nel collegio di un vice pretore onorario, nella persona di un avvocato esercente la professione forense nel circondario di Saluzzo, situazione consentita dagli artt. 32 e 105 censurati, sarebbe in contrasto con i principi di razionalità normativa e di ragionevolezza;

che sussisterebbe, in particolare, un'insuperabile e ingiustificata contraddittorietà fra la previsione di cui al combinato disposto di detti articoli e quella contenuta nell'art. 8-bis della legge 21 novembre 1991, n. 374 (Istituzione del giudice di pace), introdotto dall'art. 11, comma 2, del d.-l. 7 ottobre 1994, n. 571 (Modificazioni delle leggi 21 novembre 1991, n. 374, istitutiva del giudice di pace, e 26 novembre 1990, n. 353, concernente provvedimenti urgenti per il processo civile), convertito, con modificazioni, nella legge 6 dicembre 1994, n. 673: disposizione con cui si vieta agli avvocati, che svolgono le funzioni di giudice di pace, l'esercizio della professione forense dinanzi alla «giudicatura» alla quale appartengono;

che, invero, il tormentato *iter* legislativo avrebbe previsto inizialmente un confine territoriale ancora più ampio, non consentendo l'originario art. 8, comma 2, della legge n. 374 del 1991 l'esercizio della professione forense all'avvocato nominato giudice di pace nell'ambito del distretto di appartenenza, per poi restringerlo al circondario del tribunale con l'art. 6 del d.-l. 16 dicembre 1993, n. 521, decaduto per mancata conversione, successivamente reiterato, e limitato, infine, alla sola circoscrizione dell'ufficio del giudice di pace, con l'abrogazione dell'art. 8, comma 2, della citata legge n. 374;

che tale innovazione si giustificerebbe in ragione del superiore e fondamentale interesse dell'ordinamento all'autonomia e all'indipendenza della magistratura, garantito dagli artt. 101, secondo comma, e 104, primo comma, della Costituzione;

che, invece, esso verrebbe compromesso ove si dia la possibilità a un avvocato di essere, nel contempo, giudice in una causa e difensore in un'altra, con una commistione fra interessi pubblici e privati;

che non si comprenderebbe, rispetto alla previsione dell'art. 8-bis della legge n. 374 del 1991, la diversità del trattamento riservato ai vice pretori dall'art. 32 dell'ordinamento giudiziario, il quale consente agli avvocati, che esercitano la professione, di essere nominati vice pretori e di sedere, in forza dell'art. 105 dell'ordinamento giudiziario, quali giudici a *latere* in tribunale;

che il limite territoriale all'esercizio della professione forense sarebbe imposto dalla legge per le cause minori e meno complesse, ma nessun limite sarebbe posto, inspiegabilmente, al professionista che, come vice pretore onorario, sia componente d'un collegio di tribunale, competente a giudicare materie di notevole rilevanza;

che si tratterebbe di un'ingiustificata irragionevolezza sopravvenuta nel sistema normativo volto a disciplinare la magistratura onoraria: irragionevolezza dovuta alla concomitante presenza di una norma (l'art. 8-bis della legge n. 374 del 1991) che realizza la finalità, perseguita dall'art. 104, primo comma, della Costituzione, e di un'altra (il combinato disposto degli artt. 32 e 105 dell'ordinamento giudiziario) che, viceversa, è in contrasto con la suddetta, essenziale, finalità;

che ne discenderebbe, altresì, un'ingiustificata disparità di trattamento fra avvocati che svolgono le funzioni di giudice di pace e avvocati che rivestono la qualifica di vice pretori onorari, dal momento che soltanto i primi subirebbero una significativa limitazione territoriale per l'esercizio della propria attività professionale;

che, in secondo luogo, sarebbe violato il principio di imparzialità, desumibile dall'art. 97, primo comma, della Costituzione, estensibile anche agli uffici giudiziari (riferimento alla sentenza n. 18 del 1989);

che la presenza in un collegio giudicante di un avvocato, il quale eserciti la professione nella medesima circoscrizione giudiziaria dell'ufficio di appartenenza, legittimerebbe seri dubbi su possibili «contaminazioni» del giudice onorario e sulla sua collocazione *super partes*;

che un terzo profilo di illegittimità costituzionale conseguirebbe alla violazione del principio di indipendenza del giudice, di cui all'art. 101, secondo comma, della Costituzione (riferimento alle sentenze n. 100 del 1981 e 123 del 1970);

che non sarebbe sufficiente il mero richiamo agli istituti posti a garanzia dell'imparzialità del giudice, quali l'incompatibilità, l'astensione e la ricsuzione, giacché sarebbe stato lo stesso legislatore a dubitare dell'efficacia di tali cautele introducendo nell'ordinamento l'art. 8-bis della legge n. 374 del 1991;

che quest'ultima prevedeva espressamente l'applicabilità ai giudici di pace della disciplina dell'astensione ai sensi dell'art. 51 del codice di procedura civile;

che, se tale istituto fosse stato ritenuto sufficiente, l'art. 8-bis sarebbe stato del tutto superfluo;

che, infine, sarebbe riscontrabile una violazione del principio di indipendenza degli estranei che partecipano all'amministrazione della giustizia, fra i quali andrebbero ricompresi anche i vice pretori onorari, ai sensi dell'art. 108, secondo comma, della Costituzione;

che, d'altronde, il Consiglio superiore della magistratura, con la recente circolare relativa ai criteri per la nomina e la conferma dei vice pretori onorari per il triennio 1998-2000, ha disposto, all'art. 11, lettera m), che l'avvocato interessato alla nomina a vice pretore onorario deve impegnarsi a non esercitare la professione forense davanti alla pretura presso cui chiede di essere nominato (ma non anche davanti al tribunale);

che, pertanto, il Tribunale ha sollevato la questione di legittimità costituzionale del combinato disposto degli artt. 32 e 105 del regio decreto n. 12 del 1941, nella parte in cui non prevede che gli avvocati, i quali siano nominati vice pretori onorari e, in quanto tali, siano delegati a ricoprire la funzione di giudice a latere del tribunale, non possano esercitare la professione forense dinanzi al tribunale cui appartengono;

che è intervenuto il Presidente del Consiglio dei Ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura dello Stato, concludendo per l'infondatezza;

che, ad avviso dell'Avvocatura, l'ordinanza di rimessione non distingue tra funzioni giurisdizionali proprie dell'organo e funzioni esercitate in qualità di delegati o sostituti del titolare;

che, mentre il giudice di pace ha funzioni giurisdizionali proprie, il vice pretore espleterebbe funzioni delegate ai sensi dell'art. 37 della legge di ordinamento giudiziario;

che tale differenza sarebbe invece fondamentale, tanto da giustificare il diverso trattamento in tema di incompatibilità;

che, del resto, anche il giudice conciliatore, altro giudice onorario titolare di funzioni giurisdizionali proprie, era soggetto al divieto di assistenza professionale, ai sensi dell'art. 27 abrogato dalla legge n. 374 del 1991;

che, invero, l'applicazione dei vice pretori in tribunale, per il suo carattere temporaneo ed eccezionale, fu ritenuto costituzionalmente non illegittimo con la sentenza n. 99 del 1964;

che non potrebbe essere ulteriormente valorizzata la previsione contenuta nella legge n. 374 del 1991, poiché essa era condizionata da un'impostazione tendente a reclutare il giudice di pace nella «terza età», cioè fra coloro che si potessero dedicare a tempo pieno alle funzioni onorarie e non, dunque, fra gli avvocati che esercitano l'attività professionale, mentre proprio per siffatta ragione la legge avrebbe progressivamente ridotto il regime dell'incompatibilità territoriale;

che, da ultimo, la legge 16 luglio 1997, n. 254, successiva all'ordinanza di rimessione, ha conferito la delega al Governo per la soppressione della pretura e l'istituzione del tribunale — giudice unico, per cui è da attendersi, nel quadro di tale modifica, un ampio ripensamento pure per quanto attiene alla magistratura onoraria, ivi compresa la questione dell'incompatibilità di coloro che vi appartengono;

che sarebbe da prevedere, altresì, un coordinamento con la figura del giudice aggregato di cui alla legge 22 luglio 1997, n. 276.

Considerato che ritorna all'esame della Corte il dubbio di legittimità costituzionale degli artt. 32 e 105 del regio decreto 30 gennaio 1941, n. 12 (Ordinamento giudiziario), e successive modificazioni, in quanto si assume che il loro combinato disposto contrasta con gli artt. 3, 97, primo comma, 101, secondo comma, e 108, secondo comma, della Costituzione;

che la questione è già stata dichiarata non fondata con le sentenze n. 71 del 1971 e n. 99 del 1964 (rispettivamente, scrutinio dell'art. 32 e dell'art. 105);

che l'ordinanza di rimessione propone il vaglio delle due disposizioni con riferimento a molteplici vicende normative (l'art. 8-*bis* della legge n. 374 del 1991, con la disciplina dell'incompatibilità funzionale per i giudici di pace esercenti l'avvocatura, in modi diversi, a seconda del testo contenuto nei decreti-legge nn. 521 e 571 del 1994 e nella legge di conversione n. 673 del 1994, che ne ha modificato il tenore, nonché le circolari del CSM con riguardo alla nomina e alla conferma dei vice pretori onorari), vicende normative tutte afferenti al problema dell'incompatibilità tra le funzioni giudicanti e quelle legali;

che, comunque, la circolare del CSM, indicata come insoddisfacente soluzione del problema che scaturisce dalle due disposizioni censurate, contiene una risposta sostanzialmente riduttiva della libertà incondizionata di esercizio professionale, tanto più valida se si consideri che l'art. 245 del decreto legislativo 19 febbraio 1998, n. 51 (Norme in materia di istituzione del giudice unico di primo grado), limita le disposizioni concernenti la magistratura onoraria presso il nuovo giudice (che ha assorbito la morente figura del vice pretore onorario) a «non oltre cinque anni dalla data di efficacia» del decreto;

che, pertanto, la questione appare perplessa, poiché il rimettente mostra di chiedere ciò che si riconosce come in gran parte già sussistente (sulla base della normativa secondaria richiamata), senza che a quello vigente venga contrapposto uno dei tanti possibili regimi dell'incompatibilità in modo chiaro e univoco;

che, pertanto, la questione va dichiarata manifestamente inammissibile.

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

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale del combinato disposto degli artt. 32 e 105 del regio decreto 30 gennaio 1941, n. 12 (Ordinamento giudiziario), e successive modificazioni, sollevata, in riferimento agli artt. 3, 97, primo comma, 101, secondo comma, e 108, secondo comma, della Costituzione, dal Tribunale di Saluzzo con l'ordinanza in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 1° giugno 1998.

Il Presidente: GRANATA

Il redattore: GUIZZI

Il cancelliere: FRUSCELLA

Depositata in cancelleria il 9 luglio 1998.

Il cancelliere: FRUSCELLA

98C0850

ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 490

*Ordinanza emessa il 31 marzo 1998 dal pretore di Trento
nel procedimento civile vertente tra Zeni Mario e I.N.A.I.L.*

Infortuni sul lavoro e malattie professionali - Tutela assicurativa per gli infortuni sul lavoro dei lavoratori agricoli autonomi (coltivatori diretti, coloni e mezzadri) - Previsione, a decorrere dal 1 giugno 1993 (data di entrata in vigore della norma impugnata), oltre al requisito dell'abitudine del lavoro richiesto dalla normativa previgente, di quello dell'esclusività o prevalenza del lavoro stesso e dell'adibizione a fondo che consenta almeno centocinquantesi giornate lavorative per gli uomini o almeno 104 giornate lavorative per le donne e i minori - Irragionevolezza e ingiustificato deterioramento dei lavoratori agricoli part-time rispetto a quelli a tempo pieno - Riferimento alla sentenza della Corte costituzionale n. 221/1985.

[D.L. 22 maggio 1993, n. 155, art. 14, lett. b) convertito con modificazioni, della legge 19 luglio 1993, n. 243]. (Cost., art. 3).

IL PRETORE

Ha pronunciato la seguente ordinanza;

RILEVATO IN FATTO

Con ricorso depositato il 10 marzo 1997 Zeni Mario, esperito senza esito il procedimento contenzioso amministrativo, chiedeva la condanna dell'I.N.A.I.L. alla corresponsione delle prestazioni assicurative (indennità per inabilità temporanea assoluta e rendita per inabilità permanente parziale) in relazione all'infortunio occorsogli in data 20 ottobre 1994.

Esponeva il ricorrente di essere rimasta vittima in data 20 ottobre 1994 di un infortunio mentre era intento alle operazioni di rinnovo di un frutteto dell'azienda agricola di famiglia: nel tagliare con una roncola i rami delle vecchie piante da frutto si era procurato una ferita alla mano destra.

In data 6 dicembre 1994 l'I.N.A.I.L. aveva rigettato la domanda di corresponsione delle relative prestazioni, asserendo che il ricorrente non era persona rientrante nella tutela assicurativa prevista dal d.P.R. 30 giugno 1965, n. 1124.

In sede contenziosa amministrativa l'I.N.A.I.L., concordando apparentemente con l'assunto del ricorrente, secondo cui le disposizioni ex art. 14, lett. b), d.-l. 22 maggio 1993, n. 155, convertito in legge 19 luglio 1993, n. 243, non dovevano trovare applicazione nei confronti di coloro (ivi compreso il ricorrente) che erano già iscritti negli elenchi S.C.A.U., aveva proceduto alla visita medica collegiale, nella quale si era concordemente valutata nel 15% la riduzione dell'attitudine al lavoro conseguente alle lesioni riportate dal ricorrente in occasione dell'infortunio del 20 ottobre 1994.

Tuttavia, successivamente, l'I.N.A.I.L. aveva negato la prestazione concordata in collegiale ribadendo che il ricorrente non era persona rientrante nella tutela assicurativa ex d.P.R. 1124/1965.

Esponeva il ricorrente che anteriormente all'entrata in vigore dell'art. 14, lett. b), d.-l. 155/1993, la tutela assicurativa I.N.A.I.L. si estendeva anche ai «proprietari, mezzadri, affittuari, loro coniuge e figli, anche naturali e adottivi, che prestino opera manuale abituale nelle rispettive aziende» [art. 205, comma 1, lett. b), d.P.R. 1124/1965].

In forza di questa disposizione l'unico requisito previsto ai fini dell'applicazione della tutela assicurativa I.N.A.I.L. era costituito dall'abitudine (diversa dalla prevalenza o dall'esclusività), con cui i predetti soggetti dovevano prestare la loro attività nell'azienda agricola.

A questo fine era sufficiente che gli assicurati fossero iscritti negli elenchi S.C.A.U. ed avessero pagato i relativi contributi (art. 1, legge 27 dicembre 1973, n. 852, che richiamava l'art. 1, legge 5 marzo 1963, n. 322).

L'art. 14, lett. b), d.-l. 155/1993, convertito in legge 243/1993, aveva stabilito che «con decorrenza dal 1° giugno 1993, ai fini dell'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali ... i lavoratori di cui al comma primo, lett. b), dell'art. 205, d.P.R. 1124/1965, sono individuati secondo i criteri e le modalità previste dalla legge 26 ottobre 1957, n. 1047 e successive modificazioni ed integrazioni».

Il richiamo alla disciplina dei requisiti soggettivi richiesti ai fini dell'assicurazione I.N.P.S. contro l'invalidità e la vecchiaia (*ex art. 2, legge 26 ottobre 1957, n. 1047 ed ex artt. 2 e 3, legge 9 gennaio 1963, n. 9*) aveva comportato l'esclusione dalla tutela assicurativa I.N.A.I.L. di coloro che non svolgono in modo esclusivo od almeno prevalente l'attività agricola e non si dedicano alla lavorazione dei fondi per almeno 104 giornate annue.

Il ricorrente ricordava che le sezioni unite della suprema Corte (Cass. s. u. n. 3476/1994) avevano affermato il principio, secondo cui tutti i lavoratori dipendenti tenuti per ragioni professionali a frequentare ambienti ove si svolgono le attività pericolose *ex art. 1, d.P.R. 1124/1965*, sono soggetti all'obbligo assicurativo e fruiscono della conseguente tutela a prescindere dal contenuto manuale od intellettuale delle mansioni svolte.

Ne evinceva che l'unica condizione di operatività delle garanzie assicurative doveva essere rappresentata per i lavoratori dipendenti manuali ed intellettuali dall'esposizione al rischio professionale.

Si configurava, quindi, una discriminazione in pregiudizio dei lavoratori agricoli autonomi rispetto ai quali l'operatività della tutela assicurativa richiede non soltanto l'esposizione al rischio professionale, ma anche lo svolgimento di almeno 104 giornate lavorative.

Ciò era frutto di un irragionevole richiamo, al fine della delimitazione soggettiva dell'ambito di applicazione della tutela assicurativa, alla disciplina concernente la previdenza contro l'inabilità e la vecchiaia.

Ipotizzava la violazione del principio di eguaglianza *ex art. 3, della Costituzione* in riferimento ai lavoratori agricoli autonomi *ex art. 205, comma primo, lett. b), d.P.R. 1124/1965*, per i quali la tutela assicurativa I.N.A.I.L. sarebbe condizionata non solo dall'esposizione al rischio, ma anche da circostanze prese in considerazione dalla legislazione previdenziale.

Ipotizzava, altresì, la violazione del precetto *ex art. 38, della Costituzione*, non essendo previsti per i medesimi lavoratori mezzi adeguati di sussistenza a fronte di un rischio lavorativo comune ad altri lavoratori (quali i dipendenti di imprese industriali).

Costituendosi in giudizio, l'I.N.A.I.L. chiedeva il rigetto delle domande proposte dal ricorrente.

Ammetteva che l'art. 14, lett. b), d.-l. 155/1993, convertito in legge 243/1993, aveva radicalmente mutato le condizioni richieste per l'iscrizione ed il godimento della tutela antinfortunistica dei lavoratori agricoli autonomi, richiedendo a tal fine, a decorrere dal 1° giugno 1993, non più il solo requisito dell'abitudine, ma anche quello dell'esclusività o prevalenza nonché l'adibizione a fondi, che consentano lo svolgimento agli uomini di almeno 156 giornate lavorative ed alle donne di almeno 104 giornate lavorative.

Di conseguenza concordava con il ricorrente che la nuova disciplina aveva mutato l'oggetto dell'assicurazione I.N.A.I.L., sostituendo al rischio anche estemporaneo, legato a singole lavorazioni saltuarie espletabili anche in modo compatibile con altri impegni di lavoro, il rischio professionale tipico di chi nel lavoro agricolo trova la ragione prevalente del proprio reddito.

Affermava che esigere ai fini dell'operatività della tutela I.N.A.I.L. il requisito della esclusività, o quanto meno della prevalenza, rispondeva alla nuova realtà economica dell'agricoltura, in cui, ormai, un impegno lavorativo marginale, anche se ripetitivo, non meriterebbe più di essere tutelato per l'evidente sperequazione che si verifica tra chi sopprime agli effetti di un infortunio agricolo con i proventi maggiori di altre attività e chi invece deve contare soltanto sulla sua opera di contadino.

Sosteneva la ragionevolezza del richiamo, finalizzato a quantificare il limite minimo dell'impegno richiesto per l'operatività della tutela assicurativa I.N.A.I.L., alla disciplina previdenziale I.N.P.S.

Negava la comparabilità tra i lavoratori agricoli autonomi saltuari ed i lavoratori dell'industria addetti a lavori non manuali, ma di sorveglianza: mentre gli uni non svolgevano un'attività continuativa ed erano esposti soltanto eccezionalmente ad un rischio ambientale, gli altri svolgevano un'attività continuativa con costante esposizione al rischio analoga a quella del lavoratore manuale.

Sosteneva l'infondatezza dei sospetti di incostituzionalità sollevati dal ricorrente in riferimento ai parametri *ex art. 3, ed ex art. 38 della Costituzione*.

Richiamava la sentenza della Corte costituzionale 14 luglio 1988, n. 822, secondo cui il legislatore ha la potestà di emanare norme che modifichino sfavorevolmente la disciplina dei rapporti di durata, salvo il limite vigente per la materia penale.

Quanto al merito, l'I.N.A.I.L. rilevava come il ricorrente non avesse provato che la sua dedizione ai lavori agricoli aveva carattere di prevalenza o di esclusività.

Nelle note depositate in data 20 ottobre 1997 il ricorrente affermava che al momento dell'entrata in vigore del d.-l. 155/1993, egli aveva già maturato, in virtù del già avvenuto versamento dei contributi S.C.A.U. con le modalità previste dall'art. 13, legge 155/1981, (che stabiliscono il versamento in quattro rate per l'anno di competenza e l'ultima nel gennaio dell'anno successivo), il diritto alla copertura assicurativa per il periodo nel quale era avvenuto l'infortunio, diritto che non poteva essere inciso negativamente dalla disciplina sopravvenuta ex d.-l. 155/1993, pacificamente priva di efficacia retroattiva.

Disposta l'audizione di esperti (uno designato dal ricorrente, uno dall'I.N.A.I.L. ed uno dall'ex S.C.A.U. ora assorbito dall'I.N.P.S.), depositate dal solo I.N.A.I.L. note finali autorizzate, all'udienza odierna veniva pronunciata la presente ordinanza.

RITENUTO IN DIRITTO

Viene sollevata d'ufficio la questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, lett. b), d.-l. 22 maggio 1993, n. 155, convertito con modificazioni con legge 19 luglio 1993, n. 243, nella parte in cui dispone, in violazione dell'art. 3, della Costituzione, che i lavoratori assicurati contro gli infortuni sul lavoro in agricoltura di cui all'art. 205, comma primo, lett. b), d.P.R. 30 giugno 1965, n. 1124, «sono individuati secondo i criteri e le modalità previste dalla legge 26 ottobre 1957, n. 1047, e successive modificazioni ed integrazioni».

Sulla rilevanza nel giudizio *a quo*.

Il giudizio in corso non può essere definito indipendentemente dalla risoluzione della questione di legittimità costituzionale.

Applicando la norma impugnata le domande proposte dal ricorrente dovrebbero essere rigettate.

Il ricorrente, esponendo di essere rimasto vittima in data 20 ottobre 1994 di un infortunio mentre era intento alle operazioni di rinnovo di un frutteto dell'azienda agricola di famiglia (nel tagliare con una roncola i rami delle vecchie piante da frutto si era procurato una ferita alla mano destra), ha chiesto all'I.N.A.I.L. la corresponsione delle prestazioni assicurative previste (indennità per inabilità temporanea assoluta e rendita per inabilità permanente parziale).

Lamenta che l'I.N.A.I.L., pur avendo accertato, in sede di visita medica collegiale concorde effettuata in data 14 febbraio 1995, una riduzione permanente dell'attitudine al lavoro in misura pari al 15% (ossia in misura superiore al minimo indennizzabile previsto dall'art. 210, terzo comma, d.P.R. n. 1124/1965, come novellato dall'art. 5, legge 8 agosto 1972, n. 457), ha rigettato, con provvedimento di data 27 marzo 1995, la domanda di corresponsione delle prestazioni assicurative, asserendo che il ricorrente non è persona rientrante nella tutela assicurativa prevista dal d.P.R. n. 1124/1965.

Il provvedimento di rigetto adottato dall'I.N.A.I.L. è perfettamente conforme al disposto ex art. 14, lett. b), d.-l. 22 maggio 1993, n. 155, convertito con modificazioni con legge 19 luglio 1993, n. 243.

Anteriormente all'entrata in vigore della norma sospettata di incostituzionalità erano assicurati contro gli infortuni sul lavoro in agricoltura tra gli altri, «i proprietari, mezzadri, affittuari, loro coniuge e figli, anche naturali ed adottivi, che prestino opera manuale abituale nelle rispettive aziende» (art. 205, comma primo, lett. b), d.P.R. n. 1124/1965).

Secondo la consolidata opinione alla luce della norma appena richiamata e di quelle successive (in particolare la legge 27 dicembre 1973, n. 852) il lavoratore autonomo in agricoltura era tutelato contro gli infortuni se prestava la propria attività con carattere di abitudine, anche se non di prevalenza o esclusività.

Infatti ad avviso della migliore dottrina e della giurisprudenza della suprema Corte (*ex multis* anche di recente, Cass. 21 gennaio 1998, n. 523; Cass. 28 maggio 1997, n. 4724; Cass. 13 agosto 1981, n. 4926) il requisito

dell'abitudine *ex art.* 205, comma primo, lett. b), d.P.R. n. 1965/1124, non andava inteso in senso assoluto (cioè in modo tale da venir meno quando concorresse altra occupazione) né era necessario che l'attività agricola fosse prevalente rispetto alle altre occupazioni svolte eventualmente dall'assicurato.

Era necessario, invece, che l'infortunato avesse dedicato all'azienda agricola le sue energie lavorative nella misura in cui i fondi in essa conferiti ne avevano bisogno in relazione all'estensione ed al tipo di coltivazione.

Si era ben puntualizzato da autorevole dottrina che «abitudine ... non significa esclusività o prevalenza: si tratta di un concetto che trova i suoi limiti naturali nell'ampiezza del fondo e nel tipo di coltivazione a cui questo è destinato. Il lavoro dell'agricolo può essere saltuario rispetto ad altre attività, che egli eventualmente svolge e che ne impegnano buona parte della giornata, ma sarà contemporaneamente abituale rispetto a quelle che sono le normali esigenze del fondo».

Quanto al caso in esame, appare pacifico (dato che l'I.N.A.I.L. non ha contestato — come sarebbe stato suo onere ai sensi dell'art. 416, comma terzo, cod. proc. civ. — l'assunto di parte ricorrente) che Zeni Mario all'epoca dell'infortunio prestava opera manuale abituale nell'azienda agricola di famiglia. Quindi, anteriormente all'entrata in vigore del d.-l. n. 155/1993, il ricorrente rientrava nella categoria degli assicurati contro gli infortuni sul lavoro in agricoltura prevista dall'art. 205, primo comma, lett. b), d.P.R. n. 1124/1965.

Senonché l'art. 14, lett. b), d.-l. n. 155/1993, convertito con modificazioni, con legge n. 243/1993 ha stabilito che «con decorrenza dal 1° giugno 1993, ai fini dell'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali ... i lavoratori di cui al primo comma, lett. b), dell'art. 205, d.P.R. n. 1124/1965, sono individuati secondo i criteri e le modalità previste dalla legge 26 ottobre 1957, n. 1047, e successive modificazioni ed integrazioni».

Secondo la prevalente opinione il richiamo alla disciplina dei requisiti soggettivi richiesti ai fini dell'assicurazione I.N.P.S. contro l'invalidità e la vecchiaia (*ex art.* 2, legge 26 ottobre 1957, n. 1047, ed *ex art.* 2 e 3, legge 9 gennaio 1963, n. 9) ha mutato radicalmente i requisiti soggettivi per la tutela assicurativa I.N.A.I.L. dei lavoratori autonomi in agricoltura, comportando l'esclusione, a decorrere dal 1° giugno 1993, da detta tutela, di coloro che non prestano in modo esclusivo od almeno prevalente, sotto il profilo del tempo impiegato e del reddito conseguito, opera manuale nell'azienda agricola di famiglia (art. 2, secondo e terzo comma, legge 9 gennaio 1963, n. 9) e non sono adibiti a fondi che consentano almeno 156 giornate lavorative per gli uomini od almeno 104 giornate per le donne ed i minori (art. 3, legge n. 9/1963).

Quanto al caso in esame, il ricorrente, omettendo di offrire prova circa il possesso degli ulteriori requisiti introdotti dal d.-l. n. 155/1993 ed ipotizzando l'incostituzionalità della nuova normativa in relazione ai parametri *ex art.* 3 e 38 comma 2, Cost., ha implicitamente ammesso di rientrare, per difetto dei predetti requisiti, nel novero dei lavoratori autonomi agricoli esclusi per effetto del d.-l. n. 155/1993 dalla tutela assicurativa I.N.A.I.L.

Per la verità nelle note illustrative autorizzate, depositate in data 20 ottobre 1997, il ricorrente afferma che al momento dell'entrata in vigore del d.-l. n. 155/1993 egli aveva già maturato, in virtù del già avvenuto versamento dei contributi S.C.A.U. con le modalità previste dall'art. 13, legge n. 155/1981 (che stabiliscono il versamento in quattro rate per l'anno di competenza e l'ultima nel gennaio dell'anno successivo), il diritto alla copertura assicurativa per il periodo nel quale era avvenuto l'infortunio, diritto che non poteva essere inciso negativamente dalla disciplina sopravvenuta *ex d.-l.* n. 155/1993, pacificamente priva di efficacia retroattiva.

L'assunto, anche se fosse condivisibile in via di principio (in questo senso tribunale di Parma 26 giugno 1997 Inail/Zontini in atti), non è fondato nel caso in esame sotto il profilo fattuale.

Dall'audizione degli esperti designati dal ricorrente, dall'I.N.A.I.L. e dall'I.N.P.S. - *ex S.C.A.U.* emerge che Zeni Mario, in relazione all'anno 1994 (anno in cui è avvenuto l'infortunio), non ha versato alcun contributo assicurativo e quindi per questa via non ha maturato alcun diritto alla copertura assicurativa I.N.A.I.L.

Chiarissime in questo senso sono le dichiarazioni rese dall'esperto dall'I.N.P.S. - *ex S.C.A.U.* Giuseppe Giuffrida: «Preciso che Zeni Mario è stato iscritto dal 1° gennaio 1991 al 31 maggio 1993 allo S.C.A.U. ai soli fini infortunistici nel nucleo del figlio Zeni Maurizio e, quindi, ha pagato il relativo contributo fino al 31 maggio 1993.

Per quanto concerne il 1994 il ricorrente non ha pagato il contributo assicurativo I.N.A.I.L.

Preciso che negli elenchi *ex art.* 11, legge n. 9/1963 non venivano inseriti coloro che godevano esclusivamente della copertura antinfortunistica. Lo S.C.A.U. provvedeva ad inviare i bollettini con l'importo già comprensivo del contributo assicurativo per il familiare.

Per quanto concerne il 1994 lo S.C.A.U. non ha depennato Zeni Mario dall'elenco, dato che non vi era mai stato iscritto. Ha, invece, inviato al titolare dell'azienda Zeni Maurizio il bollettino portante la contribuzione relativa soltanto a quest'ultimo; non è stata richiesta alcuna contribuzione per Zeni Mario; anzi è stato computato, qualora sia stato pagato interamente il contributo 1993, l'indebito relativo al periodo 1° giugno 1993-31 dicembre 1993, nel quale non vi era stata copertura per effetto della nuova normativa.

Le dichiarazioni rese dall'esperto di parte ricorrente (dal nostro punto di vista il caso assume una sua peculiarità in quanto l'I.N.A.I.L. ha proceduto alla collegiale medica in data 14 febbraio 1995 ossia successivamente alla reiezione della domanda di data 16 dicembre 1994 ed alla presentazione del ricorso di data 27 dicembre 1994 ...) impongono di aggiungere che nessun vantaggio può derivare al ricorrente, ed in particolare alla sua pretesa all'indennizzabilità dell'infortunio del 20 ottobre 1994, dalla circostanza che l'I.N.A.I.L. ha acconsentito a procedere a visita collegiale.

A questo proposito è fin troppo ovvio il richiamo all'art. 147, disp. att., cod. proc. civ. (nel testo novellato dall'art. 9, legge 11 agosto 1973, n. 533), che ha stabilito il difetto di qualsiasi efficacia vincolante, sostanziale e processuale, delle collegiali mediche, quale ne sia la natura giuridica, nelle controversie in materia di previdenza ed assistenza obbligatoria.

Inoltre è evidente che la collegiale medica, concernendo esclusivamente il profilo medico-legale, appare estranea, e come tale irrilevante, alla questione relativa all'appartenenza del ricorrente alla categoria dei lavoratori soggetti all'assicurazione I.N.A.I.L.

In definitiva il ricorrente, se nella vigenza dell'originario art. 205, d.P.R. n. 1124/1965 rientrava tra i lavoratori autonomi agricoli assicurati contro gli infortuni in agricoltura e, quindi, anteriormente al d.-l. n. 155/1993 avrebbe potuto ricevere le prestazioni assicurative pretese in relazione all'infortunio occorsogli (la cui indennizzabilità non è stata contestata sotto il profilo oggettivo), tuttavia, per effetto della nuova disciplina introdotta dall'art. 14, lett. b), d.-l. n. 155/1993, è stato escluso dall'ambito soggettivo della tutela I.N.A.I.L. e, necessariamente, si è visto perciò negare dall'istituto assicuratore ogni prestazione collegata alle conseguenze derivate dall'infortunio del 26 ottobre 1994.

Di qui la rilevanza nel presente giudizio della questione di legittimità costituzionale qui sollevata, che, se fondata, porterebbe all'accoglimento delle domande proposte dal ricorrente, le quali, allo stato, dovrebbero, invece, essere rigettate.

Sulla non manifesta infondatezza

La questione di legittimità costituzionale, qui sollevata d'ufficio, non è manifestamente infondata.

Per la verità anche il ricorrente sospetta di incostituzionalità la disciplina introdotta dall'art. 14, lett. b), d.-l. n. 155/1993 per contrasto:

a) con l'art. 3, Cost.

Ricordando il principio enunciato accolto dalla Suprema Corte (Cass. s. u. n. 3476/1994) e, può aggiungersi, anche dalla Corte costituzionale (sent. n. 221/1985), secondo cui l'unica condizione di operatività della garanzia assicurativa è rappresentata dall'esposizione al rischio professionale, sostiene che per effetto della disciplina *ex* art. 14, lett. b), d.-l. n. 155/1993, si configura una discriminazione dei lavoratori agricoli autonomi, per i quali la tutela assicurativa I.N.A.I.L. sarebbe condizionata non solo dall'esposizione al rischio (come avviene per le altre categorie di lavoratori autonomi assicurati), ma anche da ulteriori circostanze divenute rilevanti per effetto del richiamo alla legislazione in tema di assicurazione IVS.

b) con l'art. 38, comma 2, Cost.

Sostiene che l'esclusione, per effetto dell'art. 14, lett. b), d.-l. n. 155/1993, dalla tutela assicurativa I.N.A.I.L. priverebbe i lavoratori agricoli autonomi interessati di mezzi adeguati di sussistenza a fronte di un rischio lavorativo comune ad altri lavoratori (quali i dipendenti di imprese industriali).

Tuttavia entrambe le questioni sollevate dal ricorrente appaiono manifestamente infondate.

a) quanto all'art. 3, Cost.

È emerso dall'audizione degli esperti che anteriormente all'entrata in vigore del d.-l. n. 155/1993 il solo lavoratore autonomo, per il quale era richiesta soltanto l'abitudine e non la professionalità, era il lavoratore agricolo.

Quindi non è configurabile alcuna discriminazione in pregiudizio del lavoratore agricolo, il quale, per effetto della disciplina *ex* d.-l. n. 155/1993, viene a ricevere un trattamento analogo a quello dei lavoratori autonomi degli altri settori.

b) quanto all'art. 38, comma 2, Cost.

Se è vero che l'art. 38, comma 2, Cost. è disposizione immediatamente precettiva, la quale, attribuendo valore di principio fondamentale al diritto dei lavoratori a «che siano preveduti ed assicurati mezzi adeguati alle loro esigenze di vita in caso di infortunio, malattia, invalidità e vecchiaia, disoccupazione involontaria», costituisce l'attuale criterio in base al quale deve essere esercitato il sindacato di costituzionalità sulle leggi ordinarie (Corte cost. 5 febbraio 1986, n. 31; Corte cost. 6 giugno 1974, n. 160; Corte cost. 26 aprile 1971, n. 80; Corte cost. 20 febbraio 1969, n. 22; Corte cost. 9 marzo 1967, n. 22), tuttavia non sembra violare quel parametro una disposizione del legislatore — al quale è attribuito il potere discrezionale di dare attuazione a quel principio (v. *ex plurimis* Corte cost. 21 novembre 1997, n. 350; Corte cost. 19 gennaio 1995, n. 17; Corte cost. 15 luglio 1994, n. 310;) — che escluda dall'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni e le malattie professionali coloro che prestino in modo non prevalente un'attività lavorativa protetta.

Si ritiene che il contrasto tra l'art. 14, lett. b), d.-l. 22 maggio 1993, n. 155, convertito, con modificazioni, con legge 19 luglio 1993, n. 243 e l'art. 3, della Costituzione riguardi un profilo diverso da quello evidenziato dal ricorrente.

Non può risultare casuale che proprio in occasione del primo intervento legislativo in tema di assicurazione infortuni sul lavoro in agricoltura (d.-l. lgt. 23 agosto 1917, n. 1450) vennero per la prima volta ricompresi tra i soggetti assicurati anche dei lavoratori autonomi.

Già allora, infatti, il legislatore dovette prendere atto che l'attività agricola veniva (e viene tutt'ora) esercitata per una parte assai rilevante senza far ricorso al lavoro subordinato, da piccoli imprenditori, i quali organizzano la loro attività imprenditoriale con il lavoro proprio o dei componenti della famiglia (art. 2083, cod. civ.).

Appare, quindi, evidente la *ratio* della disposizione *ex* art. 205, primo comma, lett. b), d.P.R. n. 1124/1965, che estendeva la tutela assicurativa I.N.A.I.L. ai proprietari ed ai loro parenti, che prestassero nell'azienda agricola opera manuale abituale.

Ben si comprende anche perché il legislatore (e concordemente la prevalente dottrina e giurisprudenza) non avesse richiesto, ai fini dell'operatività della tutela assicurativa I.N.A.I.L., che l'attività dei coltivatori diretti e dei loro parenti venisse esercitata in modo esclusivo o quanto meno prevalente rispetto ad altre occupazioni eventualmente svolte dal lavoratore assicurato, ritenendo, invece, sufficiente il requisito dell'abitudine:

come ha ricordato autorevole dottrina «vi sono fondi che richiedono nel conduttore un impegno assiduo, esclusivo, ed altri per i quali sono invece sufficienti pochi giorni o addirittura poche ore alla settimana»;

apparendo incongruo escludere dalla tutela assicurativa i conduttori di quei fondi, che non consentivano un impegno lavorativo a tempo pieno, si preferì ricorrere ad un requisito, quello dell'abitudine, il quale «trova i suoi limiti naturali nell'ampiezza del fondo e nel tipo di coltivazione a cui questo è destinato», dato che è abituale quell'attività che riesce a soddisfare le normali esigenze del fondo, pur non essendo l'unica o, eventualmente, la prevalente tra quelle esercitate dallo agricoltore;

conseguentemente il lavoratore agricolo non veniva escluso dalla tutela assicurativa I.N.A.I.L. qualora avesse svolto in via prevalente un'altra attività: poteva «fare l'impiegato o il meccanico, lo studente o il professionista e dedicare al fondo solo le ore che la prima attività gli lascia(va) libere; se riesce (riusciva) a condurre il fondo in questi limiti di tempo, la sua attività deve (doveva) essere considerata abituale».

L'art. 14, lett. b), d.-l. n. 155/1993, convertito, con modificazione, con legge n. 243/1993 ha stabilito che «con decorrenza dal 1° giugno 1993, ai fini dell'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali... i lavoratori di cui al primo comma, lett. b), dell'art. 205, d.P.R. n. 1124/1965, sono individuati secondo i criteri e le modalità previste dalla legge 26 ottobre 1957, n. 1047, e successive modificazioni ed integrazioni».

Secondo la prevalente opinione il richiamo alla disciplina dei requisiti soggettivi richiesti ai fini dell'assicurazione I.N.P.S. contro l'invalidità e la vecchiaia (*ex* art. 2, legge 26 ottobre 1957, n. 1047 ed *ex* art. 2 e 3, legge 9 gennaio 1963, n. 9) ha mutato radicalmente i requisiti soggettivi per la tutela assicurativa I.N.A.I.L. dei lavora-

tori autonomi in agricoltura, comportando l'esclusione, a decorrere dal 1° giugno 1993, da detta tutela, di coloro che non prestano in modo esclusivo od almeno prevalente, sotto il profilo del tempo impiegato e del reddito conseguito, opera manuale nell'azienda agricola di famiglia (art. 2, secondo e terzo comma, legge 9 gennaio 1963, n. 9) e non sono adibiti a fondi che consentano almeno 156 giornate lavorative per gli uomini od almeno 104 giornate per le donne ed i minori (art. 3, legge n. 9/1963).

In questa sede non rileva tanto che la normativa *ex d.-l. n. 155/1993* abbia ristretto l'ambito soggettivo di operatività della tutela assicurativa contro gli infortuni in agricoltura, il che, come si è già detto, non sembra contrastare necessariamente con il precetto *ex art. 38, comma 2, Cost.*, ma rileva piuttosto che ciò sia stato fatto introducendo una discriminazione in pregiudizio di quei lavoratori agricoli, che sono addetti a fondi che non consentono un impegno esclusivo o prevalente e che perciò vengono dalla nuova disciplina esclusi dall'assicurazione I.N.A.I.L.

A questo proposito è importante evidenziare che il fenomeno del lavoro *part-time* in agricoltura non deriva soltanto dalla progressiva meccanizzazione, che consente un sempre minore ricorso alle energie umane anche per la coltivazione di fondi altamente produttivi (anzi si può dire che quanto è maggiore la produttività dei fondi, tanto è maggiore la possibilità che l'attività agricola risulti essere la prevalente, con conseguente operatività della tutela assicurativa I.N.A.I.L.), ma è più spesso collegato all'esercizio dell'attività agricola nelle zone cosiddette svantaggiate, dove la scarsa produttività dei fondi costringe i coltivatori, se non ad abbandonare la terra, a procurarsi un'ulteriore occupazione, che possa loro garantire un'esistenza libera e dignitosa.

Escludere questi soggetti dalla tutela assicurativa I.N.A.I.L. significa riservare loro, irragionevolmente, un trattamento meno favorevole rispetto a quello previsto per agricoltori che, di regola, si trovano in migliori condizioni economiche.

Ciò contrasta in modo palese con il principio di eguaglianza *ex art. 3, Cost.*, che, eventualmente, legittimerebbe, alla luce del disposto del comma 2, la previsione di una disciplina più favorevole per i soggetti meno avvantaggiati in relazione alla produttività dei fondi.

È vero, come osservato dall'I.N.A.I.L., che il lavoratore, che svolge attività ulteriori e prevalenti rispetto a quella agricola, può sopperire agli effetti di un infortunio agricolo più facilmente di quanto accade per chi deve contare soltanto sulla sua opera di contadino; tuttavia non può neppure escludersi che il pregiudizio alla capacità lavorativa derivato dall'infortunio occorso durante lo svolgimento dell'attività agricola determini anche l'impossibilità, od anche soltanto la difficoltà, di svolgere le ulteriori attività lavorative esercitate.

P. Q. M.

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, lett. b), d.-l. 22 maggio 1993, n. 155, convertito, con modificazioni, con legge 19 luglio 1993, n. 243, nella parte in cui dispone, in violazione dell'art. 3, Cost., che i lavoratori assicurati contro gli infortuni sul lavoro in agricoltura di cui all'art. 205, comma 1, lett. b), d.P.R. 30 giugno 1965, n. 1124, sono individuati secondo i criteri e le modalità previste dalla legge 26 ottobre 1957, n. 1047, e successive modificazioni ed integrazioni.

Dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.

Sospende il giudizio in corso;

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

Così deciso in Trento, il 31 marzo 1998.

Il pretore: FLAIM

N. 491

*Ordinanza emessa il 4 novembre 1997 (pervenuta alla Corte costituzionale il 17 giugno 1998)
dal tribunale di Cagliari nel procedimento civile vertente tra Sainas Giuseppa e Sabeddu Alessio*

Filiazione naturale - Separazione intervenuta tra conviventi *more uxorio* - Assegnazione della casa familiare - Diritto del genitore naturale affidatario del minore nato dalla convivenza, anche se non titolare di alcun diritto reale o di godimento sull'immobile - Mancata previsione - Lesione del principio di eguaglianza e del principio di tutela dei figli naturali.

(C.C., art. 155, comma quattro).

(Cost., artt. 3 e 30).

IL TRIBUNALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza nella causa iscritta al n. 199 del ruolo generale degli affari contenziosi civili per l'anno 1994, promossa da Sainas Giuseppa, residente in Cagliari, ed ivi elettivamente domiciliata, presso lo studio dell'avv. Maria Teresa Chessa, che la rappresenta e difende per procura speciale a margine dell'atto di citazione, attrice contro Sabeddu Alessio, elettivamente domiciliato in Cagliari, presso lo studio dell'avv. Carlitria Bellu, che lo rappresenta e difende per procura speciale in calce alla comparsa di costituzione e risposta, convenuto;

MOTIVI IN FATTO E IN DIRITTO

Con ricorso depositato in data 24 settembre 1993 Sainas Giuseppa, affermando di aver convissuto *more uxorio* con Sabeddu Alessio, e che da tale unione erano nati due figli, entrambi ancora minorenni, riconosciuti da entrambi i genitori ed affidati alla madre dal tribunale per i minorenni di Cagliari dopo il deterioramento del rapporto familiare e la separazione delle parti, aveva chiesto ed ottenuto dal tribunale di Cagliari un provvedimento d'urgenza avente ad oggetto l'assegnazione della abitazione sita in Cagliari, piazza Verrazzano n. 2, nell'interesse dei minori.

Nel termine fissato dal giudice in sede cautelare, la Sainas ha convenuto in giudizio davanti a questo tribunale il Sabeddu, chiedendo che le fosse assegnata l'abitazione familiare e che fosse posto a carico del convenuto un assegno da corrispondersi a titolo di contributo per il mantenimento dei figli minori.

Il convenuto si è costituito in giudizio, contestando le avverse domande e chiedendone il rigetto, ed in particolare sostenendo l'inapplicabilità dell'art. 155 cod. civ. alla famiglia di fatto.

Il collegio ritiene fondata la difesa di parte convenuta, e non condivisibile l'orientamento giurisprudenziale che supera il problema della equiparazione della famiglia di fatto a quella legittima attraverso il ricorso alla applicazione analogica della normativa sul regime patrimoniale del rapporto, dettata dal codice civile con esclusivo riferimento a quest'ultima.

Tale scelta interpretativa pare giustificata dalla stessa considerazione del favore costituzionale di cui gode la famiglia legittima, alla quale — anche in relazione alla esigenza di certezza giuridica dei rapporti — viene attribuito il ruolo unità di base della organizzazione sociale.

In particolare l'art. 155, comma 4, cod. civ., che prevede la possibilità di assegnare il domicilio familiare in via preferenziale al genitore cui vengano affidati i figli minori anche quando lo stesso non sia titolare di diritti reali o di godimento, costituisce norma di carattere eccezionale concepita dal legislatore in relazione ad un rapporto istituzionale stabile fondato sul matrimonio, e non estensibile in via analogica al fenomeno atipico e variegato della convivenza *more uxorio*.

Ciò premesso, l'art. 155 comma 4, cod. civ. appare in contrasto con gli artt. 3 e 30 della Costituzione, che affermano il primo il principio di uguaglianza, ed il secondo quello di garanzia di ogni tutela giuridica e sociale dei figli nati fuori dal matrimonio, laddove non prevede la possibilità, sia pure in termini di criterio preferenziale rimesso alla discrezionalità del giudice — di assegnazione della casa familiare al genitore affidatario di un figlio minore nato da una convivenza *more uxorio*.

A tale conclusione si giunge anche considerando che la *ratio* della norma in esame è quella di assicurare tutela all'interesse della prole, al fine di evitare alla stessa un forzoso allontanamento dall'ambiente familiare del domicilio coniugale, garantendole invece la continuità dell'*habitat* domestico, inteso come centro degli affetti e delle consuetudini della vita del nucleo familiare, e che a tali interessi dei figli minori, siano essi nati dal matrimonio o dal di fuori dello stesso, l'art. 30 della Costituzione ha inteso attribuire pari dignità e tutela.

La questione di legittimità costituzionale della norma richiamata, oltre che non manifestamente infondata per le ragioni esposte, appare d'altro canto senz'altro rilevante ai fini della decisione del presente procedimento, costituendo la stessa un logico presupposto, una volta esclusa l'applicabilità in via analogica dell'art. 155 cod. civ., della deliberazione della domanda proposta.

P. Q. M.

Il tribunale, visti gli artt. 23 e segg., legge 11 marzo 1983, n. 87;

Solleva d'ufficio, ritenuta la sua rilevanza ai fini della decisione, questione di legittimità costituzionale, per contrasto con gli artt. 3 e 30 della Costituzione, dell'art. 155, comma 4, del codice civile, nella parte in cui non prevede la possibilità di assegnazione in godimento della casa familiare al genitore naturale affidatario di un figlio minore nato da un rapporto di convivenza more uxorio, anche se lo stesso genitore non sia titolare di alcun diritto reale o di godimento sull'immobile medesimo;

Manda alla cancelleria per la notifica della presente ordinanza al Presidente del Consiglio dei Ministri e per la comunicazione ai Presidenti del senato della Repubblica e della Camera dei deputati;

Sospende il procedimento promosso dal Sainas Giuseppa nei confronti di Sabeddu Alessio;

Ordina la trasmissione degli atti del procedimento e della presente ordinanza alla corte costituzionale.

Così deciso in Cagliari, nella camera del consiglio della sezione civile del tribunale il 4 novembre 1997.

Il presidente: PISOTTI

Il giudice relatore: SATTA

98C0768

N. 492

*Ordinanza emessa il 27 aprile 1998 dalla Corte d'appello di Ancona
nel procedimento di ricazione proposto da Lucchi Marco*

Processo penale - Dibattimento - Giudici che abbiano pronunciato o abbiano concorso a pronunciare, nei confronti dello stesso imputato, provvedimento *de plano* in ordine alla concessione di una misura cautelare reale (nella specie: sequestro preventivo) con valutazione della sua responsabilità penale - Incompatibilità ad esercitare le funzioni giudicanti nello stesso procedimento o possibilità di esercitare la ricazione - Omessa previsione - Violazione dei principi di ragionevolezza, di imparzialità e del giusto processo - Compressione del diritto di difesa - Richiamo ai principi espressi nelle sentenze nn. 371/1996 e 66/1997.

[C.P.P. 1988, artt. 34, comma 2, 37, comma 1, lett. a) e b), 321, commi 1 e 2].

(Cost., artt. 3 e 24).

LA CORTE DI APPELLO

Ha pronunciato la seguente ordinanza nel procedimento di ricazione proposto da Lucchi Marco, nato a Cagliari il 25 luglio 1950, imputato del reato di corruzione propria in concorso necessario con Mencarelli Giuseppe per avere ricevuto denaro dal Mencarelli per compiere atti contrari ai doveri di ufficio ex art. 319 c.p. nel

procedimento penale n. 2/1996 r.g.n.r. a carico del Lucchi e del Mencarelli pendente in fase di giudizio avanti al tribunale di Ancona la cui prima udienza è stata celebrata il 16 febbraio 1998 con rinvio alle udienze del 23 marzo 1998 e del 30 marzo 1998 e successive;

Vista la dichiarazione di ricusazione presentata, personalmente, da Lucchi Marco in data 13 marzo 1998 con cui egli, in riferimento al processo penale di cui sopra, ricusa i giudici del collegio penale nelle persone del dott. Alberto Pallucchini, presidente, e dei dottori Edi Ragaglia e Francesca Zagoreo giudici *a latere* per avere essi emesso, con procedimento *de plano* in camera di consiglio, su istanza del p.m. 16 febbraio 1998 pervenuta nella cancelleria penale del tribunale il successivo 17 febbraio 1998, decreto motivato il 25 febbraio 1998 depositato il 26 febbraio 1998 e notificato all'interessato il 10 marzo 1998 con cui essi disponevano, ai sensi dell'art. 321, comma 2, c.p.p., sequestro preventivo ai fini di successiva confisca, dei titoli di cui al *dossier* n. 20583 W e 19701 O, accessi presso la B.N.A. di Ancona intestati a Lucchi Marco e Formica Mara e di quelli formati con le disponibilità economiche dei primi in tempo successivo;

Atteso che, a sostegno della dichiarazione di ricusazione, l'istante deduce che il tribunale di Ancona, nel decreto *de quo*, ha compiuto una valutazione di merito ben più approfondita sulla responsabilità penale deducendo, sulla base delle dichiarazioni confessorie rese dall'istante nel corso delle indagini preliminari (utilizzate, peraltro, malgrado fosse stata disposta dallo stesso collegio alla udienza dibattimentale del 16 febbraio 1998 la restituzione del documento contenente la confessione al p.m.), la sussistenza di univoci indizi di illecita provenienza di titoli e/o somme per essere dette somme di denaro state consegnate all'istante dai coimputati del contestato reato di corruzione propria;

Visto il parere del p.m. e ritenuto che la dichiarazione di ricusazione è stata presentata in termini;

Atteso che, come dai documenti in atti, risultano provati e documentati i fatti e le ragioni addotti dall'istante a sostegno della dichiarazione di ricusazione;

Ritenuto che gli artt. 34, comma 2 e 37, comma 1, lett. a), b), e 321 commi 1 e 2 del c.p.p., pur in presenza di pronunce additive della Corte costituzionale, non contemplano la predetta ipotesi tra le cause di incompatibilità del giudice del dibattimento né tra quelle di ricusazione dello stesso giudice;

Atteso che, quindi, va sollevata di ufficio questione di legittimità costituzionale degli artt. 34, comma 2 e 37, comma 1 e 321, commi 1 e 2 c.p.p., in relazione agli artt. 3 e 24, commi 1 e 2 della Costituzione, nella parte in cui le predette norme processuali non prevedono che non possa partecipare al giudizio nei confronti dell'imputato il giudice che ha pronunciato o concorso a pronunciare, nei confronti dello stesso imputato, un decreto di sequestro preventivo ai sensi dell'art. 321, commi 1 e 2 c.p.p., nel quale decreto la posizione di quello stesso imputato in ordine alla sua penale responsabilità sia già stata comunque valutata;

Considerato che, come da sentenza n. 371/1996 della Corte costituzionale, viene violato il principio di ragionevolezza (art. 3. Cost.) e quello di imparzialità del giudice e del giusto processo (art. 24, primo comma, Cost.) in relazione al diritto di difesa (art. 24, secondo comma Cost.) per la propensione dello stesso giudice a confermare una propria precedente decisione o comunque una propria precedente valutazione sulla responsabilità penale dell'imputato manifestate dallo stesso giudice in altre fasi del medesimo processo e addirittura in diverso processo, anche quando la posizione dello stesso imputato sia già stata comunque valutata anche se con deliberazione di merito superficiale e sommaria; ritenuto, tuttavia, che la Corte costituzionale, con la suddetta sentenza n. 371/1996, ha ritenuto sussistere una causa di incompatibilità nel caso che lo stesso giudice, in una precedente sentenza nei confronti di altri soggetti, abbia incidentalmente espresso valutazioni di merito in ordine alla responsabilità penale di un terzo non imputato in quel precedente processo, nulla dicendo espressamente circa il caso in cui lo stesso giudice abbia valutato la responsabilità penale dello stesso imputato con decreto motivato (od ordinanza) anziché con sentenza e in sede di applicazione di una misura cautelare reale in camera di consiglio *inaudita altera parte* durante la fase di giudizio del medesimo processo a carico del medesimo imputato;

Considerato che, stante la medesima *ratio* di tutela della imparzialità del giudice e del giusto processo, è irragionevole e fonte di disparità di trattamento tra situazioni sostanzialmente uguali, il ritenere che la dedotta situazione di incompatibilità e/o di ricusazione debba ricorrere in capo al giudice solo con riferimento ad una valutazione della responsabilità penale dello stesso imputato espressa con sentenza e non anche con decreto motivato

e solo con riferimento ad altre fasi del medesimo processo e non anche, come nel caso che ne occupa, con riferimento al procedimento *de plano* in camera di consiglio *inaudita altera parte* di applicazione di una misura cautelare reale posta in essere però durante la fase del giudizio del medesimo processo a carico del medesimo imputato, soprattutto ove si consideri che: il procedimento in camera di consiglio per la applicazione di una misura cautelare reale è procedimento formalmente e sostanzialmente autonomo rispetto alla fase del giudizio del medesimo processo a carico del medesimo imputato, ed è procedimento solo eventuale e non è presupposto necessario, (nella sequela procedimentale di tutti gli atti del giudizio), per lo svolgimento della fase del giudizio, ed, infine, è procedimento che comporta istruzione autonoma e valutazione anche autonoma della posizione dell'imputato e che si conclude con autonomo decreto motivato autonomamente e direttamente impugnabile avanti al tribunale del riesame di cui all'art. 324 c.p.p. e davanti alla Cassazione (art. 325 c.p.p.):

Atteso che, nel decreto motivato di concessione di sequestro preventivo sopra identificato, la responsabilità penale dell'istante, in ordine al reato di corruzione propria di cui egli deve rispondere nel processo penale in fase di giudizio di cui sopra, è stata valutata in modo particolarmente penetrante con particolare riferimento alla confessione resa dall'imputato nel corso delle indagini preliminari;

Atteso, quindi che la questione non è manifestamente infondata, soprattutto ove si consideri che la Corte costituzionale, con sentenza n. 66/1997, aveva respinto analoga (ma non identica) questione di legittimità costituzionale deducendo che la adozione delle misure cautelari reali «può prescindere da qualsiasi profilo di colpevolezza» cosicché la stessa Corte costituzionale ha lasciato ancora aperta la questione di costituzionalità quando la adozione della misura cautelare reale si fonda, espressamente ed articolatamente, come è avvenuto nella fattispecie, su una «incisiva valutazione prognostica sulla responsabilità dell'imputato, basata su gravi indizi di colpevolezza, che potrebbe rendere, o far apparire, condizionato il successivo giudizio di merito da parte dello stesso giudice, così da violare le garanzie che si collegano al principio del giusto processo» (la frase tra virgolette è stata letteralmente trascritta dalla sentenza n. 66/1997 della Corte costituzionale);

Considerato, infine, che la questione è rilevante nel procedimento in corso in quanto, se sarà ritenuta fondata dalla Corte costituzionale, dovrà essere accolta la dichiarazione di rikusazione presentata dall'istante Lucchi Marco.

P. Q. M.

Dichiara rilevante nel procedimento di rikusazione in corso e non manifestamente infondata, in relazione agli articoli 3, primo comma, e 24, primo e secondo comma della Costituzione, la questione di legittimità costituzionale degli artt. 34, comma 2, e 37, comma 1, lett. a), b) e 321, commi 1 e 2, del c.p.p., nella parte in cui le predette norme processuali non prevedono che non possa partecipare al giudizio, nei confronti dell'imputato, il giudice che abbia pronunciato o concorso a pronunciare, nei confronti dello stesso imputato, nel procedimento di applicazione di una misura cautelare reale posto in essere durante la fase del giudizio del medesimo processo a carico del medesimo imputato, un decreto motivato di sequestro preventivo ai sensi dell'art. 321, commi 1 e 2, c.p.p., nel quale decreto motivato la posizione di quello stesso imputato in ordine alla sua responsabilità penale sia già stata comunque valutata;

Dispone che la presente ordinanza sia notificata alle parti, ai difensori dell'imputato, al presidente del tribunale di Ancona, al procuratore della Repubblica presso il tribunale di Ancona, al procuratore generale in sede ed al Presidente del Consiglio dei Ministri, e che essa sia comunicata, a cura della cancelleria, ai Presidenti delle due Camere del Parlamento della Repubblica.

Ancona, addì 27 aprile 1998

Il presidente: D'ADDEZIO

L'estensore: FINUCCI

N. 493

Ordinanza emessa l'8 aprile 1998 dal giudice per le indagini preliminari presso la pretura di Pistoia nel procedimento penale a carico di Paganelli Filippo

Lavoro - Contravvenzioni in materia di sicurezza ed igiene - Ammissione obbligatoria del contravventore alla definizione in via amministrativa (con conseguente estinzione del reato) - Mancata previsione in caso di difetto di prescrizione da parte dell'organo di vigilanza (nella specie: l'organo di vigilanza ha ritenuto di non dover impartire alcuna prescrizione trattandosi di reato istantaneo che preclude la regolarizzazione) - Disparità di trattamento tra contravventori - Contrasto con la legge delega.

(D.Lgs. 19 dicembre 1994, n. 758, art. 21, comma 2).

(Cost., artt. 3 e 76).

IL GIUDICE PER LE INDAGINI PRELIMINARI

Ha emesso la seguente ordinanza per questione di legittimità costituzionale (artt. 23 e segg., legge cost. 11 marzo 1953, n. 87).

Letti gli atti del procedimento penale sopraindicato;

Esaminata la richiesta del p.m., pervenuta in data 4 aprile 1998, di emissione di decreto penale di condanna per il reato di cui all'art. 6 d.lgs. n. 626/1994, accertato il 20 ottobre 1995 a carico dell'indagato Paganelli Filippo in atti generalizzato;

Rilevato che la richiesta in esame è relativa ad un accertamento eseguito in data 22 settembre 1997 da personale della U.S.L. n. 3/zona Pistoia;

Che, in particolare, nel corso dell'accertamento eseguito in data 22 settembre 1997 nei confronti dell'indagato è emersa l'infrazione di cui sopra perché «ha venduto in data 31 maggio 1997 alla ditta Rossi Maria Gabriella con sede a Quarrata (Pistoia), via Donatello n. 19, la macchina per la stiratura dei capi di maglieria modello NCP 80 senza numero di matricola, prodotta dalla ditta Nepi Otello & C. S.r.l., priva di comando di azionamento a doppio pulsante od altro dispositivo di protezione atto ad evitare che le mani od altre parti del corpo dell'operatore potessero venire offese dal piano di presatura della macchina contrariamente a quanto previsto dall'art. 115 d.P.R. n. 547 del 27 aprile 1955»;

Rilevato, ancora, che a seguito dell'accertamento l'organo di vigilanza pur rilevando la violazione dell'art. 6 del d.lgs. n. 626/1994 non ha ritenuto di impartire prescrizioni ai sensi dell'art. 20 del d.lgs. n. 758/1994 in quanto «l'infrazione da lui commessa si riferisce ad un reato già consumato e quindi non ottemperabile amministrativamente» (v. nota U.S.L./PT del 23 febbraio 1998);

Rilevato, pertanto, che il p.m. in assenza di prescrizioni da parte dell'organo di vigilanza ed in difetto di sospensione del relativo procedimento penale ex art. 23, comma 1, del d.lgs. n. 758/1994, ha presentato la richiesta di emissione di decreto penale di condanna per il reato oggetto di accertamento;

Ritenuto, ad avviso di questo g.i.p., che tale situazione processuale prospetti dubbi di legittimità costituzionale relativamente all'art. 21, comma 2, del d.lgs. cit. che, infatti, consente all'organo di vigilanza di ammettere il contravventore a pagare in sede amministrativa, entro il termine di trenta giorni, una somma pari al quarto del massimo dell'ammenda stabilita per la contravvenzione commessa, il tutto però «Quando risulta l'adempimento della prescrizione»;

Ritenuto, infatti, che tale disposizione normativa si appalesi in contrasto con gli articoli 3 e 76, Cost.,

O S S E R V A:

Il capo II del d.lgs. n. 758/1994, in ottemperanza «parziale» alla delega conferita con legge 6 dicembre 1993, n. 499, disciplina un procedimento definito come misto, ovvero amministrativo penale, per la definizione delle contravvenzioni accertate dagli organi di vigilanza in materia, di prevenzione infortuni. La prassi ispettiva relativa alla legislazione in materia era fondata, antecedentemente all'introduzione di tale procedimento misto, su alcune disposizioni contenute fondamentalmente negli artt. 9/10 del d.P.R. 19 marzo 1955, n. 520, recante «Disposizioni riguardanti l'Ispettorato del lavoro, sulla riorganizzazione centrale e periferica del Ministero del lavoro e della previdenza sociale». In particolare l'art. 9 del d.P.R. cit. prevede che, in caso di constatata inosservanza,

vanza di norme di legge la cui applicazione è affidata all'Ispettorato del lavoro, quest'ultimo organo ha la facoltà, ove lo ritenga opportuno, valutate le circostanze del caso, di «diffidare» con apposita prescrizione il datore di lavoro fissando un termine per la regolarizzazione.

Orbene, l'interpretazione dell'istituto della «diffida» — che l'art. 21 della legge n. 833/1978, istitutiva del S.S.N., ha esteso agli operatori di vigilanza delle U.S.L., per la legislazione sulla sicurezza del lavoro — ha generato un contrasto nella giurisprudenza della Suprema Corte risolto solo a seguito di una sentenza delle ss. uu. penali.

Un primo filone giurisprudenziale, infatti, riteneva che la facoltà di diffida non fosse alternativa all'obbligo di denuncia del fatto-reato che è perfetto sin dal momento del primo accertamento e perseguibile per il principio dell'officialità dell'azione penale. Tale orientamento, in particolare, riteneva che la «diffida» di per sé consistesse in un formale avvertimento a rimuovere le situazioni pregiudizievoli riscontrate, senza che essa, o l'ottemperanza da parte del datore di lavoro, potesse influire sulla procedibilità o punibilità del commesso reato (v., *ex multis*: Cass. pen., 24 aprile 1990, imp. Diddi; Cass. pen., 27 giugno 1986, n. 12284, imp. Ciari).

Un secondo e più recente filone giurisprudenziale, invece, d'accordo con la dottrina più avvertita, ha inteso la «diffida» non come strumento meramente sollecitatorio ma, piuttosto, come strumento atto all'eliminazione di situazioni di pericolo nell'interesse dei lavoratori, sicché dalla prevalenza accordata a tale interesse si è desunto dal sistema il principio per il quale la diffida costituisca condizione per il promovimento e la prosecuzione dell'azione penale, mentre la tempestiva ottemperanza alla diffida dà luogo ad una sorta di *absolutio ab osservazione iudicii* (v., nel senso dell'alternatività tra «diffida» e azione penale, *ex multis*: Cass. pen., 9 aprile 1990, n. 7016, imp. Fasoli; Cass. pen., 24 settembre 1991, n. 10498, p.m. in proc. Casarini; nello stesso senso, anche Corte cost. 12 luglio 1967, n. 105, ed ancora, Corte cost. 9 giugno 1971, n. 125).

A seguito, tuttavia, dell'arresto giurisprudenziale della suprema Corte con la sentenza n. 3171 del 27 febbraio 1992 (imp. Bergamini), si rendeva necessario l'intervento chiarificatore delle ss. uu. della suprema Corte che, infatti, oltre a ribadire le argomentazioni proprie del primo filone giurisprudenziale, hanno assegnato carattere decisivo alla constatazione per cui nell'art. 9, del d.P.R. n. 520/1955, manca una espressa previsione della sospensione dell'azione penale in caso di diffida e dell'estinzione del reato per effetto dell'ottemperanza alla diffida stessa. La conclusione, quindi, è stata quella di ritenere che la «diffida» consiste in un mero formale avvertimento a rimuovere le situazioni pregiudizievoli riscontrate e che esaurisce i suoi effetti sul piano amministrativo.

Orbene, osserva il decidente, come l'attuale disciplina dettata dagli artt. 19/25 del d.lgs. cit. per lo svolgimento del procedimento «misto» nel senso indicato in precedenza, presenti quale elemento centrale di differenziazione tra i contemplati poteri di disposizione e diffida da quello della «prescrizione» *ex art. 20 d.lgs. cit.* proprio il carattere della obbligatorietà di quest'ultima.

Mentre, cioè, fino all'entrata in vigore del d.lgs. n. 758/1994 l'organo di vigilanza poteva discrezionalmente valutare l'opportunità o meno di emanare un atto ingiuntivo o dispositivo di natura amministrativa, così dando vita ad una fase autonoma rispetto al procedimento penale, viceversa con l'entrata in vigore della disciplina citata in presenza di un accertamento di una contravvenzione in materia di prevenzione infortuni, l'organo di vigilanza deve necessariamente impartire una prescrizione, quale atto di p.g. strettamente connesso al procedimento penale come desumibile dall'art. 20, comma 1, del d.lgs. cit.

Tale obbligatorietà nell'impartire la prescrizione da parte dell'organo di vigilanza, soffre un'eccezione solo nella previsione dell'art. 23, comma 2, del d.lgs. n. 758/1994 che, infatti, riconosce la possibilità all'organo di vigilanza di potersi astenere dall'impartire una prescrizione limitatamente, però, all'ipotesi in cui la notizia di reato non pervenga direttamente all'organo di vigilanza ma dal p.m. o da altri soggetti.

Il dato letterale di tale norma, peraltro, lascerebbe propendere per continuare a considerare la prescrizione come atto discrezionale dell'organo di vigilanza ferma restando la promuovibilità dell'azione penale da parte del p.m.

Orbene, una simile soluzione non può essere condivisa non soltanto con riferimento all'ipotesi contemplata dalla norma richiamata ma soprattutto, per quanto di interesse nella vicenda procedimentale *de qua*, con riferimento all'ipotesi apparentemente diversa sotto un profilo giuridico/fattuale ma omogenea sotto un profilo contentutistico e sostanziale in cui l'organo di vigilanza prendendo direttamente cognizione di una notizia di reato in materia di prevenzione infortuni ritenga «discrezionalmente» (con una valutazione, si osserva, fondata su una discrezionalità «tecnica») di non dover impartire alcuna prescrizione ritenendo il reato già consumato e dunque non ottemperabile, con ciò negando al contravventore la possibilità (*rectius*, il diritto) di definire amministrativamente la procedura mediante pagamento della somma pari ad un quarto del massimo dell'ammenda stabilita per

la violazione accertata e, per converso, obbligandolo a definire penalmente altrimenti (ovvero, mediante l'oblazione speciale — peraltro, quest'ultima, davvero «discrezionale» per il giudice penale e soggetta a determinate condizioni indicate dall'art. 162-bis c.p. — o mediante il ricorso ai riti alternativi, al dibattimento ovvero legittimando, come nel caso di specie, il p.m. a richiedere l'emissione di decreto penale di condanna essendo venuta meno la sospensione dell'azione penale *ex art.* 23 del d.lgs. n. 758/1994) la violazione davanti al giudice penale.

È evidente, peraltro, come nel caso *sub specie* per l'organo di vigilanza impartire una prescrizione finalizzata all'eliminazione di una contravvenzione accertata sia materialmente impossibile, trattandosi di reato istantaneo caratterizzato da un'offesa del bene protetto che si perfeziona e si esaurisce nel momento della commissione del fatto, senza protrarsi nel tempo, sicché risulta ontologicamente impedita qualsiasi possibilità di regolarizzazione e la conseguente emanazione di una prescrizione non avrebbe alcuna utilità, in considerazione dell'oggettiva impossibilità di ripristinare una situazione conforme a diritto.

Se tale situazione legittima l'organo di vigilanza a non impartire alcuna prescrizione di fronte al caso di specie (come, del resto, si verifica in altri casi: es art. 328 d.P.R. n. 547/1955, relativamente alla verifica dell'impianto di messa a terra prima della messa in servizio; art. 4, legge n. 628/1961, quanto alla scadenza del termine per la esibizione dei documenti richiesti da parte dell'Ispettorato del lavoro), è però dubbio che tale mancata prescrizione, risolvendosi nella preclusione per il contravventore della definizione del procedimento mediante il pagamento «in via amministrativa» davanti all'organo di vigilanza della somma pari ad un quarto del massimo dell'ammenda stabilita per la violazione accertata, sia pienamente conforme con la *voluntas legis* sottesa alla legge delega n. 499 del 6 dicembre 1993 e, nel contempo, conforme al principio costituzionale dell'art. 3, Cost.

La lettura dell'art. 1, comma 1, lett. b) della legge delega, infatti, non lascia spazio a margini di discrezionalità agli organi di vigilanza.

Ed invero, tale disposizione normativa nel conferire al Governo la delega ad «adottare... uno o più decreti legislativi per la riforma sanzionatoria relativa ai rapporti di lavoro...» (art. 1, comma 1, prima parte) fissa i principi e criteri direttivi richiesti dall'art. 76 della Costituzione e in maniera perfettamente intelligibile «in materia di tutela della sicurezza e dell'igiene del lavoro» richiede che nell'attuazione delle delega il Governo debba «stabilire, per le contravvenzioni previste da leggi speciali, una causa di estinzione del reato consistente nell'adempimento, entro un termine non superiore al limite fissato dalla legge, alle prescrizioni obbligatoriamente impartite dagli organi di vigilanza allo scopo di eliminare la violazione accertata, nonché nel pagamento in sede amministrativa di una somma pari ad un quarto del massimo dell'ammenda comminata per ciascuna infrazione».

La previsione normativa *de qua*, quindi, non sembra lasciare spazio a margini di discrezionalità all'organo di vigilanza nell'imporre una prescrizione successivamente all'accertamento della violazione, ciò in considerazione del fatto che tale atto rappresenta l'attivazione della procedura «mista» che potenzialmente porta alla definizione in fase amministrativa del procedimento secondo quanto previsto dagli artt. 21/24 del d.lgs. cit.

Del resto, osserva il g.i.p., non avrebbe alcun senso logico sostenere che l'obbligatorietà o la discrezionalità dell'emanazione dell'atto prescrittivo sia determinata e condizionata dalla natura della violazione accertata.

Ciò per almeno un duplice ordine di motivi.

Ed infatti, la circostanza per cui la possibilità di estinguere il reato adempiendo alla prescrizione e pagando una sanzione pecuniaria in via amministrativa sarebbe rimessa, in primo luogo, alla casualità che determina il reato oggetto di accertamento (ossia dipenderebbe dalla natura del reato stesso, impedendo, come nel caso di specie, qualsiasi prescrizione trattandosi di reato già consumato per il quale non si ritenga di dover impartire prescrizioni da parte dell'organo di vigilanza) ed, in secondo luogo, sarebbe rimessa alla discrezionalità insindacabile dell'organo di vigilanza (ciò in considerazione del fatto che di fronte ad una rinuncia dell'organo di vigilanza ad impartire prescrizioni e, dunque, ad ammettere il contravventore alla definizione amministrativa, l'organo inquirente non ha alcuna facoltà di intervento nella fase amministrativa della procedura di spettanza esclusiva dell'organo di vigilanza né è legittimato a porre in essere atti finalizzati a sanare tale situazione potendo solo compiere quelle attività limitate previste dall'art. 23, comma 3, d.lgs. cit. che, peraltro, presuppongono la sospensione del procedimento penale, sospensione automaticamente caducata di fronte al diniego da parte dell'organo di vigilanza di ammettere il contravventore alla definizione amministrativa della procedura).

In definitiva, quindi, autorizzare una simile soluzione (ovvero ritenere non obbligatorio l'impartire la prescrizione da parte dell'organo di vigilanza o, comunque, rimettere alla discrezionalità tecnica dell'organo di vigilanza la decisione di ammettere o meno il contravventore alla definizione in via amministrativa) equivale ad attribuire

all'organo di vigilanza uno smisurato, eccessivo e comunque non legittimo spazio di discrezionalità circa l'effettiva operatività dello speciale procedimento di estinzione delle contravvenzioni previsto dal legislatore per evitare la fase processuale penale e garantire nel contempo l'osservanza delle disposizioni violate.

A giudizio di questo g.i.p., pertanto, sembra evidente il contrasto e, dunque, la sospetta incostituzionalità dell'art. 21, comma 2, d.lgs. cit. nella parte in cui non prevede l'obbligo per l'organo di vigilanza di ammettere il contravventore a pagare in sede amministrativa anche nel caso in cui non venga impartita alcuna prescrizione per materiale impossibilità nella sua emanazione (come nel caso *sub specie*, trattandosi di reato istantaneo che impedisce ontologicamente qualsiasi possibilità di regolarizzazione), posto che subordinare l'ammissione alla procedura amministrativa alla verifica dell'adempimento della prescrizione impedisce al contravventore nei cui confronti nessuna prescrizione sia stata impartita di definire la violazione accertata mediante pagamento della somma pari al quarto del massimo dell'ammenda stabilita per tale violazione, con evidente disparità di trattamento rispetto al contravventore che «beneficiario» dall'imposizione di una prescrizione possa definire la violazione accertata avvalendosi della procedura amministrativa evitando quella penale che, viceversa, dovrebbe obbligatoriamente seguire il contravventore nei cui confronti non venisse impartita alcuna prescrizione e che si vede preclusa la possibilità di definizione in quella fase amministrativa.

In definitiva, quindi, si farebbe dipendere da un elemento estraneo alla volontà del contravventore (ossia dalla natura della violazione) la possibilità di avvalersi della definizione amministrativa del procedimento, rimettendola altresì alla discrezionalità tecnica dell'organo di vigilanza, ciò che finirebbe per far degradare da obbligatoria a facoltativa l'imposizione della prescrizione con conseguente palese violazione del principio di uguaglianza costituzionalmente garantito; da una parte, e con altrettanta evidente violazione dell'art. 76 della Costituzione per difformità rispetto ai principi e criteri direttivi della legge delega n. 499/1993 che all'art. 1, comma 1, lett. b), n. 1, imponeva in materia di stabilire una causa di estinzione del reato fondata «nell'adempimento ... alle prescrizioni obbligatoriamente impartite ... nonché nel pagamento in sede amministrativa di una somma pari ad un quarto del massimo dell'ammenda comminata per ciascuna infrazione».

Ritenuto, infine, che la questione sollevata *ex officio* non sia manifestamente infondata e che la richiesta di emissione di decreto penale di condanna non può essere definita indipendentemente dalla risoluzione della questione di legittimità costituzionale in quanto l'accoglimento della stessa consentirebbe al contravventore di definire amministrativamente la contravvenzione con il pagamento della somma indicata dall'art. 21, comma 2, d.lgs. cit., senza necessità per questo decidente di procedere all'emissione del decreto penale di condanna richiesto e restituzione degli atti al p.m. perché provveda a trasmetterli all'organo di vigilanza per l'ammissione alla, procedura amministrativa.

Visti gli artt. 23 e segg. legge cost. 11 marzo 1953, n. 87.

P. Q. M.

Solleva d'ufficio, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 21, comma 2, del d.lgs. 19 dicembre 1994, n. 758, per violazione degli artt. 3 e 76 Cost., nella parte in cui non prevede che l'organo di vigilanza ammetta «obbligatoriamente» il contravventore a pagare in sede amministrativa in difetto di imposizione di una prescrizione da parte di quest'ultimo;

Ordina, per l'effetto, l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale e sospende il giudizio in corso;

Ordina, infine, che il presente provvedimento a cura della cancelleria sia comunicato al p.m. e notificato alle parti interessate nonché al Presidente del Consiglio dei Ministri ed ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Pistoia, addì 8 aprile 1998

Il giudice per le indagini preliminari: SCARCELLA

N. 494

*Ordinanza emessa il 7 maggio 1998 dal tribunale di Avezzano
nel procedimento penale a carico di Stati Ezio ed altri*

Processo penale - Esame di imputato in procedimento connesso - Esercizio della facoltà di non rispondere - Utilizzabilità delle dichiarazioni rese nel corso delle indagini preliminari - Preclusione per il giudice salvo l'accordo delle parti - Lamentata diversità di regime delle dichiarazioni rese dal coimputato e dall'imputato di reato connesso (utilizzabilità, nella prima ipotesi, nei confronti di ciascun coimputato consenziente, necessita' nella seconda ipotesi di consenso di tutti gli interessati) - Disparità di trattamento rispetto alla disciplina delle dichiarazioni del testimone - Violazione del principio del libero convincimento del giudice e di quello della obbligatorietà della motivazione dei provvedimenti giurisdizionali - Lesione del diritto di difesa della parte civile e degli altri coimputati.

(C.P.P. 1988, artt. 513, comma 2, e 514).

(Cost., artt. 3, 24, 101, secondo comma, e 111, primo comma).

IL TRIBUNALE

Riunito in camera di consiglio nella causa penale relativa agli imputati Stati Ezio, Palladino Angelo, Da Paulis Pietro, e Petricca Pietro, accusati, il primo di più fatti rubricati *sub* artt. 319, 319-bis, 321, 323, comma 2, 353, comma 2 c.p. e 7, comma 2 e 3 della legge 195/1974, commessi in Avezzano fino al 1991, il secondo di più fatti rubricati *sub* artt. 319, 319-bis, 321, 323, comma 2, 353, comma 2 c.p., commessi in Avezzano fino al dicembre 1990, il terzo di più fatti rubricati *sub* artt. 319, 319-bis, 323, comma 2, 353, comma 2 c.p., commessi in Avezzano fino al dicembre 1990 ed il quarto di più fatti rubricati, *sub* artt. 319, 319-bis, 321, 323, comma 2 c.p. e 7, comma 2 e 3 della legge 195/1974, commessi in Avezzano fino al 1991;

Ha emesso la seguente ordinanza;

Rilevato che alla odierna udienza del 7 maggio 1998 gli imputati di reato connesso Mascitti Goffredo e Di Matteo Antonio (già giudicati *ex* artt. 444 c.p.p.), chiamati a deporre, hanno dichiarato di avvalersi della facoltà di non rispondere;

che pertanto il p.m. ha chiesto l'acquisizione mediante lettura agli atti del dibattimento delle sommarie informazioni testimoniali rese dal Mascitti alla locale procura della Repubblica in data 18 novembre 1992, delle dichiarazioni spontanee rese dallo steso Mascitti alla p.g. presso la locale procura della Repubblica in data 1° dicembre 1992 ed al p.m. in data 16 dicembre 1992 (tutte rilasciate in epoca in cui non aveva ancora assunto la veste di indagato) nonché del verbale di interrogatorio reso al p.m. di Avezzano da Di Matteo Antonio il 14 dicembre 1992; che a detta istanza si sono opposte le difese degli imputati Stati e Petricca, mentre hanno prestato consenso le difese di parte civile (costituitasi per il comune di Avezzano), del De Paulis e del Palladino;

Letti gli atti del giudizio;

Rilevato che all'atto della entrata in vigore dell'art. 513 c.p.p. come novellato dalla legge 7 agosto 1997 n. 267, non erano stati ancora sentiti gli imputati di reato connesso *ex* art. 210 c.p.p.;

che pertanto non trova applicazione nella specie la norma transitoria di cui all'art. 6 comma 2 della legge citata, pur trattandosi di dichiarazioni rese nella vigenza dell'art. 513 c.p.p. prima della citata riforma;

che l'acquisizione mediante lettura degli indicati verbali è rilevante in quanto, trattandosi di processo indiziario, essi contengono elementi di giudizio che potrebbero concorrere, unitamente ad ulteriori risultanze processuali, alla formazione di un giudizio di colpevolezza o meno nei confronti degli imputati;

che dalle dichiarazioni rese da Mascitti Goffredo e Di Matteo Antonio possono evincersi rilevanti elementi di giudizio in ordine alla dazione delle somme di denaro pertinenti ai contestati reati di corruzione e illecito finanziamento ai partiti;

che, alla luce della contrastante posizione assunta dalle parti e della novella in tema di art. 513 c.p.p. appare, allo stato, impossibile procedere nel senso invocato dal p.m.;

che in riferimento al contenuto dell'art. 513, comma 2, c.p.p., attuale formulazione, sembra si possano rilevare diverse questioni di illegittimità costituzionale che questo collegio ritiene di sollevare d'ufficio:

1) Contrasto con l'art. 101, secondo comma, Cost.

Invero l'art. 101, secondo comma Cost., così come interpretato dalla sentenza n. 88 del 12 maggio 1982 della Corte costituzionale, stabilisce che il giudice, nell'esercizio delle sue funzioni è sottoposto solo alla legge, principio da intendersi anche nel senso che il suo libero convincimento non può essere subordinato alla volontà o all'interesse dei singoli. L'attuale formulazione della norma in esame, al contrario, nell'impedire l'utilizzabilità delle dichiarazioni raccolte nel rispetto della normativa all'epoca vigente, subordina all'esclusiva valutazione dell'imputato o del coimputato la formazione del libero convincimento del giudice.

Né può ragionevolmente ritenersi che la previgente formulazione dell'art. 513 c.p.p. comprimesse sostanzialmente il diritto di difesa posto che le dichiarazioni rese dall'imputato di reato connesso entravano nel giudizio con i limiti previsti dall'art. 192, commi 3 e 4 c.p.p.

La norma novellata inoltre, subordinando al consenso delle parti la lettura dei verbali in questione, sembra evidenziare scarsa coerenza con lo stesso sistema processuale penale che prevede, nel rispetto del libero convincimento del giudice e del perseguimento della verità sostanziale, la facoltà per il giudice, ai sensi dell'art. 507 c.p.p., di integrare, con il solo limite dell'assoluta necessità ai fini del decidere, l'attività probatoria delle parti.

2) Contrasto con l'art. 111, primo comma, Cost.

L'articolo in esame sembra altresì in contrasto con l'art. 111 Cost., nella parte in cui prevede l'obbligo della motivazione dei provvedimenti giurisdizionali, da intendersi quale motivazione logica, coerente e uguale per tutti gli imputati, espressione del libero convincimento del giudice e possibilmente della verità sostanziale, finalità queste non raggiungibili se si consente il formarsi di diverse verità processuali, spesso in contrasto tra loro.

3) Contrasto con l'art. 24 Cost.

La facoltà concessa, dall'art. 513, comma 2 c.p.p., a ciascuna delle parti, di non prestare il consenso alla lettura delle dichiarazioni rese nel corso delle indagini dall'imputato di reato connesso, con effetto paralizzante anche nei confronti di altri soggetti, incide sul diritto di difesa della parte civile (la quale ha scelto di costituirsi, affrontando le relative spese, facendo affidamento su materiale ritualmente acquisito in fase di indagine) e degli altri coimputati che vi abbiano invece consentito nell'ipotesi in cui gli atti stessi contengano elementi a loro favorevoli.

Né sembra che detta norma vada interpretata nel senso che il verbale possa essere utilizzato anche in assenza di consenso unanime e nei soli confronti dei soggetti consenzienti, stante la letterale formulazione della norma che richiede «l'accordo delle parti» e non il consenso di alcuna solamente di esse, come è invece espressamente previsto nel 1° comma dell'art. 513 c.p.p. novellato.

4) Contrasto con l'art. 3 Cost.

La indicata diversità di regolamentazione delle ipotesi previste dal commi 1 e 2 dell'art. 513 c.p.p. costituisce ulteriore elemento di incostituzionalità della disciplina dell'articolo in esame, per contrasto con l'art. 3 della Costituzione, posto che due situazioni sostanzialmente uguali (dichiarazioni rese dal coimputato e dall'imputato di reato connesso), sono diversamente regolate nel senso che le prime sono utilizzabili nei confronti di ciascun coimputato consenziente, mentre nel secondo caso è necessario il consenso di tutti gli interessati.

Sempre con riferimento a quest'ultimo parametro costituzionale, l'art. 513, comma 2, (sembra viziato, per irragionevole disparità di trattamento della utilizzabilità delle dichiarazioni rese dal coimputato o dall'imputato di reato connesso (con riferimento a soggetti terzi ed aventi quindi sostanziale natura testimoniale) rispetto alla utilizzabilità delle dichiarazioni rese dai testimoni irreperibili, deceduti, che si rifiutino di rispondere o che rendano dichiarazioni difformi da quelle in precedenza rese (art. 512 e 500 comma 4 c.p.p.).

Appare inoltre irragionevole la circostanza che, nel caso in cui l'imputato di reato connesso si avvalga della facoltà di non rispondere, sia preclusa completamente l'utilizzazione delle dichiarazioni da lui rese nel corso delle indagini, laddove nel caso in cui, non avvalendosi della suddetta facoltà, neghi la veridicità di quanto da lui affermato nel corso delle indagini, attraverso le contestazioni (artt. 210, 503 comma 3 c.p.p.) delle difformi dichiarazioni in precedenza rese, detti elementi di giudizio possono essere acquisiti.

Né i dubbi di costituzionalità appena esposti paiono fugati dall'allargamento delle ipotesi in cui è consentito ricorrere all'incidente probatorio. Invero, premesso che nella vicenda in esame non pare applicabile la norma transitoria di cui all'art. 6, comma 1 della legge 267\1997 (poiché, alla data di entrata in vigore della stessa il giudizio era già pendente dinanzi al tribunale in fase dibattimentale), va comunque rilevato che nulla vieta agli imputati di reato connesso di avvalersi della facoltà di non rispondere anche in tale sede, con effetti analoghi a quelli verificatisi nel presente processo.

Le censure prospettate appaiono particolarmente significative nei casi, quale quello in esame in cui non trovando applicazione alcuna norma transitoria, gli elementi di giudizio legittimamente raccolti nella vigenza di un diverso regime probatorio processuale, vengano totalmente vanificati da una sopravvenuta normativa, benché detti elementi abbiano determinato l'esercizio dell'azione penale, la adozione di misure cautelari personali, l'emissione del decreto dispositivo del giudizio, la scelta di riti alternativi da parte di originari ulteriori coimputati e la costituzione di parte civile.

Pertanto, tenute presenti le argomentazioni svolte ed il palese contrasto con i principi della conservazione degli atti processuali e della ricerca della verità sostanziale, sanciti dalla Corte costituzionale con le sentenze n. 241 del 3 giugno 1992 e n. 255 del 3 giugno 1992, si ritiene di sollevare d'ufficio in quanto rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale degli artt. 513, comma 2 e 514 c.p.p. in relazione agli artt. 3, 24, 101, secondo comma e 111, primo comma Cost.

P. Q. M.

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

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale degli artt. 513, secondo comma e 514 c.p.p. per contrasto con gli artt. 3, 24, 101, secondo comma, e 111, primo comma della Costituzione, nei termini di cui in motivazione;

Sospende il giudizio 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 della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica.

Avezzano, addì 7 maggio 1998.

Il presidente: FILIPPINI

98C0771

N. 495

Ordinanza emessa il 20 novembre 1997 (pervenuta alla Corte costituzionale il 18 giugno 1998) dal giudice per le indagini preliminari presso il tribunale di Caltagirone nei procedimenti penali riuniti a carico di Di Grande Francesco ed altri.

Elezioni comunali - Reati elettorali - Prescrizione - Termine di due anni dalla data del verbale ultimo delle elezioni - Lamentata brevità di tale termine a fronte di quello ordinario decennale previsto per delitti di pari gravità - Irragionevolezza - Incidenza sulla libertà di voto - Violazione del principio di obbligatorietà dell'azione penale.

(D.P.R. 16 maggio 1960, n. 570, art. 100).

(Cost., artt. 1, 3, 48, secondo comma, e 112).

IL TRIBUNALE

Ha emesso la seguente ordinanza con riferimento ai capi di imputazione di cui ai punti A1, 1, 3 e 4 della rubrica (reato contestato: art. 87 del d.P.R. 16 maggio 1960, n. 570), preliminarmente deve essere esaminata la questione di legittimità costituzionale sollevata dal pubblico ministero per violazione degli artt. 3, 48, secondo comma e 112 della Costituzione ad opera dell'art. 100 del d.P.R. 16 maggio 1960, nella parte in cui prevede un termine di prescrizione di due anni (prolungabile a tre) in relazione ai reati elettorali.

La questione di legittimità costituzionale appare rilevante e deve essere preliminarmente esaminata, posto che, dalla decisione della stessa discende la possibilità per il giudice delle indagini preliminari di dichiarare prescritti i reati contestati agli imputati, siccome asseritamente commessi dal 1989 fino al 1993 (capi 1, 3 e 4 della rubrica) e fino al 1994 (capo A1).

In base alle argomentazioni espresse dal pubblico ministero all'udienza preliminare, la questione non appare manifestamente infondata.

Invero, in via preliminare, occorre rilevare che sebbene l'art. 100 del citato c.p.v. d.P.R. preveda che «l'azione penale, per tutti i reati contemplati nel presente testo unico, si prescrive in due anni dalla data del verbale ultimo delle elezioni», la Corte di cassazione, con orientamento costante e condivisibile (sentenze nn. 547/1967, 219/1973, 6643/1973 e n. 705/1976), ha statuito che il termine in questione deroga alle norme generali dell'art. 157 e segg. c.p. e cioè, nella sostanza, che il detto termine determina la prescrizione del reato e non dell'azione penale.

Questo giudice non ignora che la Corte costituzionale si è indirettamente pronunciata sulla materia oggi in esame con ordinanza del 29 marzo 1989, n. 171, ritenendo manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale del d.P.R. 30 marzo 1957, n. 361, nella parte in cui non prevede l'applicabilità della speciale prescrizione biennale per i reati elettorali, così come stabilito dall'art. 100 del d.P.R. 16 maggio 1960, n. 570 per le elezioni comunali, in riferimento all'art. 3 della Costituzione.

In estrema sintesi, la Corte aveva rigettato la questione, sollevata dal tribunale di Roma con ordinanza del 2 maggio 1988, ritenendo che per i reati elettorali commessi in occasione di elezioni politiche sia giustificata una maggiore severità, e dunque un più lungo termine prescrizione, rispetto ai reati elettorali commessi in occasione di elezioni amministrative, a causa della «maggior importanza» delle prime rispetto alle seconde.

Tuttavia, la delicatezza della materia, il mutato contesto normativo (entrata in vigore del nuovo codice di procedura penale) e l'aggiunta di ulteriori possibili profili di incostituzionalità, rendono opportuna una nuova, diretta e più approfondita verifica della legittimità costituzionale della norma in questione.

Orbene, l'art. 100 del d.P.R. 16 maggio 1960, n. 570 sembra violare l'art. 3 della Costituzione per disparità ingiustificata di trattamento, riservando, appunto, all'autore del reato di cui all'art. 87 dello stesso d.P.R. un trattamento diverso da quello previsto per chi si renda responsabile di ogni altro delitto punito con la pena della reclusione non inferiore a cinque anni ed, in particolar modo, per colui il quale sia autore dell'analogo reato previsto dall'art. 97 del d.P.R. 30 marzo 1957, n. 361, in ordine al quale, invece, si applica il termine di prescrizione ordinario previsto dal codice penale.

A ciò si aggiunga un'ulteriore considerazione.

La detta norma appare in contrasto con l'art. 3 della Costituzione sotto l'ulteriore profilo del difetto di ragionevolezza, rendendo notevolmente difficile, senza apparente valido motivo, la pronuncia di una sentenza definitiva entro il ristretto termine di prescrizione del reato.

Invero, occorre tenere presente il fisiologico allungamento dei tempi processuali introdotto dal nuovo codice di procedura penale, specie nell'ipotesi in cui non si pervenga ad un rito alternativo, rispetto al codice abrogato; in particolare, si rileva che lo stesso legislatore ha previsto una (questa volta si ragionevole) sequenza temporale per cui, prima di giungere ad una sentenza definitiva, dal momento del raccoglimento della notizia di reato, possono trascorrere oltre due anni. A dimostrazione di ciò si consideri che gli artt. 405 e 407 c.p.p. prevedono un termine massimo di 18 mesi per le indagini preliminari; che l'art. 418 c.p.p. fissa un termine massimo di 30 giorni tra la data di deposito della richiesta di rinvio a giudizio e la data di celebrazione dell'udienza preliminare; che l'art. 429, comma 3, c.p.p. prevede un termine non inferiore a 20 giorni tra la data del decreto che dispone il giudizio e la data fissata per il giudizio; che, inoltre, a tutto ciò si devono aggiungere i tempi tecnici necessari per lo svolgimento delle udienze dibattimentali, i termini per il deposito della motivazione della sentenza (che ex art. 544, comma 3, c.p.p. possono essere fino a 90 giorni da quello della pronuncia) ed, infine, i termini per le varie impugnazioni previste dall'ordinamento processuale.

Sotto il profilo della ragionevolezza, un'ulteriore considerazione si impone.

Le norme sulla prescrizione dei reati sono, fra le altre cose, dirette a realizzare il principio della durata ragionevole del processo penale, tutelato anche dall'art. 6 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo. Detto principio se da un lato tutela l'inquisito dai tempi eccessivamente lunghi del processo, dall'altro, per converso, impone che il processo possa essere celebrato in tempi non eccessivamente ristretti, tali, comunque, da consentire un effettivo svolgimento di tutte le necessarie attività processuali e ciò al fine di consentire l'accertamento della verità, scopo ultimo di tutta l'attività giudiziaria. Orbene, è di tutta evidenza che la previsione normativa di un termine oltremodo breve per il giudizio definitivo equivale ad impedire l'utile esercizio dell'azione penale.

L'art. 100 del citato d.P.R. sembra inoltre violare l'art. 48, secondo comma della Costituzione che assicura la libertà di voto e conseguentemente, ad avviso di questo giudice, anche l'art. 1 della Suprema Carta, laddove viene sancito il principio cardine dell'intero ordinamento statale per cui la sovranità appartiene al popolo.

Invero, il termine prescrizionale *de quo* siccome eccessivamente breve, determina una compressione del potere punitivo dello Stato a salvaguardia della libertà di voto, così favorendo l'impunità di colui il quale attenta alla libertà degli elettori, con atti previsti dalla legge come reato, e vulnerando, di conseguenza, il principio della sovranità popolare che per potersi effettivamente esplicare, anche attraverso libere competizioni elettorali, deve essere adeguatamente tutelato.

In ultimo, per le considerazioni sopra esposte, la norma in questione sembra violare anche l'art. 112 della Costituzione, svuotando di ogni concreto significato il dettato della obbligatorietà dell'esercizio dell'azione penale, che irragionevolmente rischia, a causa del termine prescrizionale oltremodo ristretto, di venire inutilmente iniziata.

P. Q. M.

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

Dichiara rilevante nel presente giudizio e non manifestamente infondata in relazione agli artt. 1, 3, 48, secondo comma e 112 della Costituzione la questione di legittimità costituzionale dell'art. 100 del d.P.R. 16 maggio 1960, n. 570, nella parte in cui prevede un termine di prescrizione di due anni in relazione ai reati elettorali;

Sospende il presente giudizio con riferimento ai capi A1, 1, 3 e 4 della rubrica e dispone l'immediata trasmissione alla Corte costituzionale degli atti del procedimento;

Ordina che, a cura della cancelleria, la presente ordinanza venga notificata al Presidente del Consiglio dei Ministri e comunicata ai Presidenti dei due rami del Parlamento.

Caltagirone, addì 20 novembre 1997

Il giudice: SCIALABBA

98C0772

N. 496

Ordinanza emessa il 18 dicembre 1997 (pervenuta alla Corte costituzionale il 22 giugno 1998) dal tribunale amministrativo della Liguria sul ricorso proposto da Bruzzone Stefano ed altra contro il Ministero dell'università e della ricerca scientifica ed altra.

Istruzione pubblica - Istruzione universitaria - Attribuzione al Ministro della pubblica istruzione del potere di definizione, su conforme parere del C.U.N., dei criteri generali per la regolamentazione dell'accesso ai corsi universitari compresi quelli a «numero chiuso» - Violazione del principio della riserva di legge relativa in materia di accesso all'istruzione universitaria nonché dei principi di uguaglianza e del libero accesso alle scuole.

(Legge 19 novembre 1990, n. 341, art. 9, comma 4, modificato dalla legge 15 maggio 1997, n. 127, art. 17, comma 116).

(Cost., artt. 33, e 34).

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza sul ricorso n. 1491/1997 r.g.r. proposto da Bruzzone Stefano e Gordiano Daria, rappresentati e difesi dagli avv.ti Giorgio Giorgi e Andrea Bava, presso gli stessi elettivamente domiciliati in Genova, via alla Porta degli Archi, 10/27-28, ricorrenti;

Contro il Ministero dell'università e della ricerca scientifica, in persona del Ministro in carica; Università degli studi di Genova, in persona del rettore in carica, rappresentata e difesa dall'Avvocatura dello Stato, domiciliataria in Genova, resistente;

Per l'annullamento della deliberazione del consiglio di corso di laurea in odontoiatria e protesi dentaria dell'Università di Genova in data 21 luglio 1997 con l'approvato manifesto degli studi per l'anno accademico 1997-1998, con cui è stata disposta la non effettuazione per l'anno accademico 1997-1998 della prova di ammissione al corso di laurea in odontoiatria e protesi dentaria, e di tutti gli atti connessi, con particolare riguardo alla circolare del Ministero dell'Università e della ricerca scientifica e tecnologica dell'11 luglio 1997 n. 4001, al regolamento del suddetto Ministero n. 245 del 21 luglio 1997 in materia di accessi all'istruzione universitaria; al decreto del medesimo Ministero in data 31 luglio 1997 dal quale risulta che, per l'anno accademico 1997-1998, il primo anno di odontoiatria presso l'Università di Genova è attivato solo per gli studenti ammessi con riserva dal t.a.r. nell'anno accademico 1996-1997.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio delle amministrazioni intime;

Viste le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive difese;

Visti gli atti tutti della causa;

Udita alla pubblica udienza del 18 dicembre 1997 la relazione del consigliere Roberta Vigotti e uditi, altresì, i difensori delle parti costituite;

Ritenuto e considerato quanto segue:

ESPOSIZIONE DEL FATTO

Con ricorso notificato il 18 e il 19 settembre 1997 Bruzzone Stefano e Gordiano Daria impugnavano, chiedendone l'annullamento, i provvedimenti in epigrafe indicati, esponendo di aver conseguito il diploma di maturità e di volersi iscrivere alla facoltà di medicina, corso di laurea in odontoiatria, presso l'Università di Genova, sede di residenza, ma di aver constatato che i provvedimenti impugnati non consentono loro l'iscrizione, per l'anno accademico 1997-1998.

Il Ministero competente, infatti, con regolamento in data 21 luglio 1997, ha limitato l'accesso a tale corso ed ha disposto, con decreti del 31 luglio 1997, che la prova di ammissione ad odontoiatria presso l'Università di Genova per l'anno accademico suddetto non debba neanche avere svolgimento.

Il contenuto dei decreti del 31 luglio 1997 era stato già recepito dal consiglio del corso di laurea, che il 21 luglio 1997 aveva deliberato la non effettuazione della prova di ammissione.

Questi motivi del ricorso:

1. — Violazione artt. 3, 33 e 34 della Costituzione.

La Costituzione sancisce il principio di parità dei diritti di tutti i cittadini e il diritto di accedere ad ogni tipo di scuola; prevede inoltre che l'autonomia delle Università possa esplicarsi nei limiti stabiliti dalle leggi e che sia la repubblica a dettare le norme generali sull'istruzione: pone quindi una riserva di legge, che sola può introdurre limitazioni al diritto allo studio e all'istruzione, mentre con atti amministrativi possono disporsi solo norme di completamento dei principi già posti dalla legge.

Non esiste peraltro alcuna legge che, in via di principio, permetta di escludere totalmente l'accesso a determinate facoltà universitarie per determinate sedi, in particolare alla facoltà di odontoiatria nella sede di Genova: non hanno valore di legge, infatti né il regolamento ministeriale del 21 luglio 1997, né i successivi decreti ministeriali del 31 luglio, né la deliberazione del consiglio di laurea del 21 luglio che di tali disposizioni ministeriali ricalcava il contenuto.

L'esclusione della ricorrente dall'iscrizione al suddetto corso di laurea si basa dunque solo su provvedimenti amministrativi emessi in contrasto con i richiamati principi costituzionali ed in aperta violazione della riserva di legge in materia.

2. — Violazione di legge ed eccesso di potere ex artt. 33 e 34 Costituzione e art. 6 legge n. 168 del 1989.

Ove la legittimità dei provvedimenti volesse farsi derivare dalla nuova formulazione dell'art. 9, comma 4, legge n. 341 del 1990, come modificato dall'art. 17, comma 116, legge n. 127 del 1997, ci si troverebbe di fronte ad una delega in bianco del legislatore al ministro, delega che non è idonea a preservare la riserva di legge previ-

sta dagli artt. 33 e 34 Cost., poiché occorrerebbe almeno che la legge ponesse criteri generali e/o norme di principio atti a giustificare un'esclusione totale del diritto allo studio, che nella specie si verifica invece in forza di semplici atti di normazione secondaria.

In realtà l'art. 6 legge n. 168/1989 prevede espressamente che le Università siano disciplinate, oltre che dai rispettivi statuti e regolamenti, esclusivamente da norme di legge che vi operino espresso riferimento, con esclusione di disposizioni emanate con circolari.

3. — Eccesso di potere per difetto di motivazione e per contrasto con il d.P.R. n. 680 del 1980 istitutivo del corso di laurea in odontoiatria presso Università di Genova.

I provvedimenti impugnati, ed in special modo la deliberazione del consiglio di facoltà del corso di laurea, risultano carenti nella motivazione. Nella suddetta deliberazione, infatti, il consiglio si limita a sottolineare come gli ammessi con riserva nell'anno accademico 1996-1997 fossero percentualmente più numerosi che in tutte le altre sedi e come le strutture a disposizione fossero a stento sufficienti per il numero di trenta studenti programmato negli anni precedenti.

Tali affermazioni sono infondate, perché quasi tutti gli studenti ammessi con riserva lo scorso anno accademico hanno già frequentato i corsi e superato alcuni esami del primo anno sicché non si andrebbero a sommare agli iscritti del prossimo anno accademico. Sarebbe invece stato necessario, come del resto richiesto dal regolamento ministeriale del 21 luglio 1997, documentare le eccezionali carenze di strutture, attrezzature e docenti e conseguentemente accertare il numero delle attrezzature tecniche a disposizione per l'insegnamento alle matricole ed indicare le modalità in atto per il loro miglior utilizzo. Nulla di tutto questo è stato fatto, e ciò è tanto più grave se si considera che la decisione assunta ha comportato l'azzeramento totale dei posti per il prossimo anno accademico.

Gli atti impugnati contrastano inoltre, e senza motivazione, con il d.P.R. n. 680 del 1980, che ha istituito il corso di laurea presso l'Università di Genova senza porre alcuna previsione di soppressione del primo anno a causa di situazioni contingenti.

I ricorrenti concludevano per l'annullamento, previa sospensione, dei provvedimenti impugnati, contrastati dalle amministrazioni intime, costitutesi in giudizio.

Con ordinanza n. 569, del 30 settembre 1997, l'istanza cautelare veniva accolta.

Chiamato all'udienza odierna, il ricorso passava in decisione.

MOTIVI DELLA DECISIONE

I. — I ricorrenti, che hanno conseguito il diploma di maturità e che intendono iscriversi alla facoltà di odontoiatria dell'Università di Genova, impugnano i provvedimenti che per l'anno accademico 1997-1998 hanno escluso nuove iscrizioni al predetto corso di laurea.

Tali provvedimenti sono il regolamento ministeriale 21 luglio 1997, n. 245, pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* del 29 luglio 1997, recante norme in materia di accessi alla istruzione universitaria, che prevede — tra l'altro — la possibilità di limitare, con atti ministeriali e per determinati corsi, i posti disponibili per nuove iscrizioni; il decreto del Ministro dell'università 31 luglio 1997, che fissa a zero il numero dei posti per le nuove immatricolazioni nell'anno accademico 1997-1998 nel corso di laurea in odontoiatria nell'Università di Genova; la deliberazione del consiglio di corso di laurea in odontoiatria e protesi dentaria dell'Università di Genova, che, in data 21 luglio 1997 stabilisce la non effettuazione della prova di ammissione per l'anno accademico suddetto.

Il collegio ha annullato, con sentenza in pari data, quest'ultimo provvedimento, per violazione del principio costituzionale della riserva di legge, in relazione agli artt. 33 e 34 Cost., accogliendo il ricorso per la parte corrispondente.

II. — L'annullamento del provvedimento di cui sopra non esaurisce peraltro l'ambito della decisione chiesta dai ricorrenti. Essi infatti impugnano anche il regolamento ministeriale 21 luglio 1997 e il d.m. 31 luglio 1997, come atti direttamente lesivi, e non è dubbio che l'annullamento dell'atto del consiglio del corso di laurea non arreherebbe alcun vantaggio ai ricorrenti, ove rimanessero validi i provvedimenti suddetti, con i quali, in sede centrale, si è comunque stabilito l'azzeramento dei posti disponibili.

Il collegio deve dunque indagare la legittimità anche di tali atti.

Essi trovano il proprio presupposto normativo nell'art. 9, comma 4, della legge n. 341 del 1990, come modificato dall'art. 17, comma 116, della legge n. 127 del 1997, che attribuisce al Ministero dell'università e della ricerca scientifica e tecnologica il potere di definire i criteri generali per la regolamentazione dell'accesso ai corsi universitari, «anche a quelli per i quali l'atto emanato dal Ministro preveda una limitazione nelle iscrizioni». In concreto il Ministro ha esercitato il potere così conferitogli stabilendo la limitabilità delle iscrizioni annuali per il corso di laurea in discorso (con il regolamento del 21 luglio), e determinando a zero il numero dei posti disponibili per l'anno accademico 1997-1998, nella Università di Genova (con il d.m. del 31 luglio).

In tal modo, secondo l'amministrazione, rimarrebbe soddisfatta la riserva di legge, che gli artt. 33 e 34 della Costituzione pongono per la limitazione del diritto allo studio.

Il collegio, peraltro, dubita della legittimità costituzionale dello stesso art. 9, comma 4, legge n. 341, come modificato dall'art. 17, comma 116, legge n. 127 del 1997, per contrasto con il principio della riserva di legge posto dai suddetti parametri costituzionali, e la questione si presenta come rilevante e non manifestamente infondata.

Quanto al primo profilo, non è dubbio che, anche nella prospettazione dei ricorrenti, l'interesse dedotto in giudizio, che è quello ad ottenere senza limitazioni l'accesso al corso universitario, troverebbe piena ed integrale soddisfazione solo dalla caducazione delle norme che consentono all'amministrazione di porre tali limitazioni: Rispetto a tale interesse, l'annullamento già deciso della deliberazione del corso di laurea non è sufficiente ad una integrale tutela, mentre ulteriori censure svolte in ricorso contro i decreti ora in esame si presentano come necessariamente subordinate all'esito eventualmente negativo dell'incidente di costituzionalità ed assicurerebbero, ove accolte, un grado minore di soddisfazione.

La non manifesta infondatezza della questione emerge dalle considerazioni sopra svolte, in base alle quali il diritto allo studio, garantito dagli artt. 33 e 34 Cost., può soffrire limitazioni solo per effetto di norme rango di legge.

Ed in effetti, laddove il legislatore ha ritenuto di introdurre limitazioni all'accesso, vi ha provveduto direttamente (e così per quanto riguarda l'iscrizione agli istituti superiori di Magistero: art. 224 r.d. n. 1592 del 1933; per l'iscrizione al primo anno degli istituti superiori di educazione fisica: art. 24, secondo comma, legge n. 88 del 1958; per l'accesso dei diplomati degli istituti tecnici a determinate facoltà per gli anni accademici dal 1961-1962 al 1964-1965: art. 3 legge n. 685 del 1961), ovvero mediante attribuzione del relativo potere alla p.a. nell'ambito fissato dalla legge stessa (si veda, ad es., l'art. 38, legge n. 590 del 1982).

La modificazione apportata dall'art. 17, comma 116, legge 127 del 1997, all'art. 9, comma 4, legge n. 341 del 1990, delega il Ministro a limitare l'accesso all'Università, ma non pone essa stessa limitazioni: non è quindi dalla stessa nuova formulazione della norma che può ritenersi soddisfatto il principio della riserva — relativa — di legge.

Ma tale principio non sembra al collegio che possa ritenersi soddisfatto neppure mediante l'operata attribuzione di potere al Ministro. È bensì vero che la previsione costituzionale di riserva relativa di legge non preclude al legislatore di demandare ad altre fonti sottordinate la disciplina della materia, ma ciò è possibile solo previa determinazione di una serie di precetti idonei a indirizzare e vincolare la normazione secondaria entro confini ben delineati o, quantomeno, previa determinazione delle linee essenziali della disciplina stessa, in modo che non «residui la possibilità di scelte del tutto libere e perciò eventualmente arbitrarie della stessa pubblica amministrazione», occorrendo, all'uopo, che sussistano nella previsione legislativa — considerata nella complessiva disciplina della materia — razionali ed adeguati criteri (Corte cost. 5 febbraio 1986 n. 34 e giurisprudenza ivi richiamata).

La norma in discorso, peraltro, non sembra ubbidire alla condizione di cui sopra. Essa, infatti, conferisce al Ministro il potere di determinare la limitazione agli accessi all'istruzione universitaria senza individuare le linee essenziali della disciplina, ma addirittura attribuendogli, con l'ausilio di altro organo amministrativo (il CUN), la stessa definizione dei «criteri generali per la regolamentazione dell'accesso... ai corsi universitari».

Sembra pertanto ipotizzabile la violazione del principio della riserva relativa di legge, ed altresì la violazione del principio della tutela del diritto allo studio, posto dagli artt. 33 e 34 della Costituzione, diritto che verrebbe limitato attraverso meccanismi non conformi al dettato costituzionale (nello stesso senso t.a.r. Lazio, III sez., ordinanza n. 2655/1997).

Va pertanto sollevata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 9, quarto comma, legge cit., per contrasto con il principio costituzionale della riserva di legge nonché con gli artt. 33 e 34 Cost.: conseguentemente va disposta la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale, mentre il presente giudizio, per la parte concernente l'impugnazione del regolamento ministeriale 21 luglio 1997, e il d.m. 31 luglio 1997, deve essere sospeso ai sensi dell'art. 23 legge n. 87 del 1953, fino alla pronuncia sulla legittimità costituzionale della norma indicata.

P. Q. M.

Pronunciando in via interlocutiva sul ricorso in oggetto, per la parte concernente l'impugnazione del regolamento ministeriale 21 luglio 1997 e del d.m. 31 luglio 1997, dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 9, comma 4, legge 19 novembre 1990 n. 341 come modificato dall'art. 17, comma 116, legge 15 maggio 1997, n. 127, in relazione al principio costituzionale della riserva relativa di legge e agli artt. 33 e 34 Cost.;

Dispone la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Sospende la trattazione del ricorso in oggetto ai sensi dell'art. 23 legge 11 marzo 1953, n. 87, per la parte riguardante l'impugnazione degli atti ministeriali impugnati;

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

Così deciso in Genova, nella camera di consiglio del 18 dicembre 1997.

Il presidente: BALBA

Il consigliere rel. ed est.: VIGOTTI

98C0773

N. 497

Ordinanza emessa il 15 gennaio 1998 dal tribunale amministrativo regionale della Liguria sul ricorso proposto da Camurati Francesco contro il Ministero dell'Università e della ricerca scientifica ed altra

Istruzione pubblica - Istruzione universitaria - Attribuzione al Ministro della pubblica istruzione del potere di definizione, su conforme parere del C.U.N., dei criteri generali per la regolamentazione dell'accesso ai corsi universitari compresi quelli a «numero chiuso» - Violazione del principio della riserva di legge relativa in materia di accesso all'istruzione universitaria nonché dei principi di uguaglianza e del libero accesso alle scuole.

(Legge 19 novembre 1990, n. 341, art. 9, comma 4, modificato dalla legge 15 maggio 1997, n. 127, art. 17, comma 116).

(Cost., artt. 33 e 34).

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza sul ricorso n. 1521/1997 r.g.r. proposto da Camurati Francesco, rappresentato e difeso dall'avv. Mimma Guelfi, presso la stessa elettivamente domiciliato in Genova via XX Settembre 36/14, e dall'avv. G. Paolo Giannini, ricorrente;

Contro Ministero dell'università e della ricerca scientifica, in persona del Ministro in carica, Università degli studi di Genova, in persona del rettore in carica rappresentati e difesi dall'avvocatura dello Stato, domiciliataria in Genova, resistenti;

Per l'annullamento della deliberazione del consiglio di corso di laurea in odontoiatria e protesi dentaria dell'Università di Genova del 21 luglio 1997 con l'approvato manifesto degli studi per l'anno accademico 1997-1998, con cui è stata disposta la non effettuazione, per l'anno accademico 1997-1998 della prova di ammissione al corso

di laurea in odontoiatria e protesi dentaria, e di tutti gli atti connessi, in particolare la circolare del Ministero dell'Università n. 4001 dell'11 luglio 1997, il regolamento ministeriale n. 245 del 21 luglio 1997 e il decreto ministeriale in data 31 luglio 1997.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio delle amministrazioni intime;

Viste le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive difese;

Visti gli atti tutti della causa;

Udita alla pubblica udienza del 15 gennaio 1998 la relazione del consigliere Roberta Vigotti e uditi, altresì l'avv. Guelfi per il ricorrente e l'avv. De Napoli per l'amministrazione resistente;

Ritenuto e considerato quanto segue:

ESPOSIZIONE DEL FATTO

Con ricorso regolarmente notificato e depositato Camurati Francesco impugnava, chiedendone l'annullamento, i provvedimenti in epigrafe indicati, esponendo di essere iscritto alla facoltà di medicina e chirurgia dell'Università di Genova e di voler passare al corso di laurea in odontoiatria della medesima Università, ma di aver constatato che, in forza dei provvedimenti impugnati, non può iscriversi a tale corso per l'anno accademico 1997-1998.

Questi i motivi del ricorso:

1) Violazione artt. 3, 33 e 34 Cost.;

2) Violazione sotto altro profilo degli artt. 3, 33 e 34 Cost. Eccesso di potere per straripamento;

3) Eccesso di potere per difetto di motivazione e per contrasto con il d.P.R. n. 680 del 1980;

Il ricorrente concludeva per l'annullamento, previa sospensione, dei provvedimenti impugnati.

Si sono costituite le amministrazioni intime, chiedendo il rigetto del ricorso.

Con ordinanza in data 9 ottobre 1997 l'istanza cautelare è stata accolta.

Chiamato all'udienza odierna, il ricorso passava in decisione.

MOTIVI DELLA DECISIONE

I. — Il ricorrente, che intende iscriversi alla facoltà di odontoiatria dell'Università di Genova, impugna i provvedimenti che per l'anno accademico 1997-1998 hanno escluso nuove iscrizioni al predetto corso di laurea.

Tali provvedimenti sono il regolamento ministeriale 21 luglio 1997, n. 245, pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* del 29 luglio 1997, recante norme in materia di accessi alla istruzione universitaria, che prevede — tra l'altro — la possibilità di limitare, con atti ministeriali e per determinati corsi, i posti disponibili per nuove iscrizioni; il decreto del Ministro dell'università 31 luglio 1997, che fissa a zero il numero dei posti per le nuove immatricolazioni nell'anno accademico 1997-1998 nel corso di laurea in odontoiatria nell'Università di Genova; la deliberazione del consiglio di corso di laurea in odontoiatria e protesi dentaria dell'Università di Genova, che, in data 21 luglio 1997, stabilisce la non effettuazione della prova di ammissione per l'anno accademico suddetto.

Il Collegio ha annullato, con sentenza in pari data, quest'ultimo provvedimento, per violazione del principio costituzionale della riserva di legge, in relazione agli artt. 33 e 34 Cost., accogliendo il ricorso per la parte corrispondente.

II. — L'annullamento del provvedimento di cui sopra non esaurisce peraltro l'ambito della decisione chiesta dal ricorrente. Questi infatti impugna anche il regolamento ministeriale 21 luglio 1997 e il d.m. 31 luglio 1997, come atti direttamente lesivi, e non è dubbio che l'annullamento dell'atto del consiglio del corso di laurea non arreherebbe alcun vantaggio al ricorrente, ove rimanessero validi i provvedimenti suddetti, con i quali, in sede centrale si è comunque stabilito l'azzeramento dei posti disponibili.

Il Collegio deve dunque indagare la legittimità anche di tali atti.

Essi trovano il proprio presupposto normativo nell'art. 9, comma 4, della legge n. 341 del 1990, come modificato dall'art. 17, comma 116, della legge n. 127 del 1997, che attribuisce al Ministro dell'università e della ricerca scientifica e tecnologica il potere di definire i criteri generali per la regolamentazione dell'accesso ai corsi universitari, «anche a quelli per i quali l'atto emanato dal Ministro preveda una limitazione nella iscrizioni». In concreto il Ministro ha esercitato il potere così conferitogli stabilendo la limitabilità delle iscrizioni annuali per il corso di laurea in discorso (con il regolamento del 21 luglio), e determinando a zero il numero dei posti disponibili per l'anno accademico 1997-1998, nella Università di Genova (con il d.m. del 31 luglio).

In tal modo, secondo l'amministrazione, rimarrebbe soddisfatta la riserva di legge, che gli artt. 33 e 34 della Costituzione pongono per la limitazione del diritto allo studio.

Il Collegio, peraltro, dubita della legittimità costituzionale dello stesso art. 9, comma 4, legge n. 341, come modificato dall'art. 17, comma 116, legge n. 127 del 1997, per contrasto con il principio della riserva di legge posto dai suddetti parametri costituzionali, e la questione si presenta come rilevante e non manifestamente infondata.

Il seguito del testo dell'ordinanza è perfettamente uguale a quello dell'ordinanza pubblicata in precedenza (Reg. ord. n. 496/1998).

98C0774

N. 498

Ordinanza emessa il 20 gennaio 1992 (pervenuta alla Corte costituzionale il 22 giugno 1998) dalla commissione tributaria di 1° grado di Brescia sul ricorso proposto da Quagliardi Cesare contro l'Intendenza di finanza di Brescia.

Imposta sul reddito della persone fisiche (I.R.P.E.F) - Rendite vitalizie corrisposte ad ex parlamentari - Assoggettamento ad imposta in percentuale ridotta (60% della base imponibile) - Mancata previsione di eguale trattamento per le pensioni privilegiate ordinarie - Ingiustificata disparità di trattamento con incidenza sul principio della capacità contributiva.

[Legge 27 aprile 1989, n. 154, art. 2, comma 6-bis (recte: art. 2, comma 6-bis, d.-l. 2 marzo 1989, n. 69, convertito, con modificazioni, in legge 27 aprile 1989, n. 154)].

(Cost., artt. 3 e 53).

LA COMMISSIONE TRIBUTARIA

Ha pronunciato la seguente ordinanza sul ricorso n. 7621 proposto dal sig. Quagliardi Cesare, gen. c.a. (ris.), residente in Brescia, Via B. Croce, 16, contro il silenzio-rifiuto dell'Intendenza di finanza di Brescia a seguito di istanza r.r. in data 28 maggio 1990, con la quale veniva richiesto il rimborso dell'I.R.P.E.F. versata in più in relazione alla norma dell'art. 2, comma 6-bis della legge 27 aprile 1989, n. 154, di conversione del d.-l. 2 marzo 1989, n. 69, riguardante la ritenuta di cui all'art. 24 d.P.R. n. 600 del 1972.

Quanto sopra, in relazione a pensione privilegiata ordinaria a carico dello Stato, per il servizio prestato nell'Esercito italiano, precisandosi l'entità del rimborso richiesto per gli anni 1988 e 1989 nella differenza tra l'imposta corrisposta in lire 30.042.000 e quella che secondo il ricorrente si sarebbe dovuto corrispondere, ammontante in lire 15.893.000.

Essendo l'istanza all'Intendenza di finanza rimasta senza risposta, il ricorrente ha proposto ricorso allo scadere del periodo di 90 giorni previsto dall'art. 16, terzo comma del d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 636.

Con il ricorso, si chiede che questa commissione provveda a disporre il rimborso dell'imposta, nell'ammontare come sopra specificato.

In subordine, si chiede che, riconosciutane la non manifesta infondatezza, si sottoponga alla Corte costituzionale la questione sulla legittimità costituzionale dell'art. 2, comma 6-bis legge 27 aprile 1989, n. 154, nella parte in cui non ricomprende tra i destinatari di detta norma la pensione corrisposta al personale di cui all'art. 1 del d.P.R. 29 dicembre 1973, n. 1092, per violazione degli artt. 3 e 53, primo comma Cost.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'Intendenza di finanza di Brescia;

Visti gli atti tutti del procedimento;

Udito alla pubblica udienza del 31 ottobre 1991 il componente relatore Pietro Dell'Anna e uditi altresì il vice intendente dott. Spagnoli ed il ricorrente in persona;

In esito alla odierna camera di consiglio;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

F A T T O

Il ricorrente ha impugnato il silenzio-rifiuto dell'Intendenza di finanza di Brescia, sostenendo in principalità di non avere l'amministrazione finanziaria titolo per introitare il maggiore importo di ritenute IRPEF per gli anni 1988 e 1989, onde la pretesa al rimborso; in subordine, il ricorrente ha illustrato, con citazione e produzione di atti del Senato della Repubblica in seduta pubblica, la istanza di valutazione di non manifesta infondatezza di questione di legittimità costituzionale della norma dell'art. 6-bis legge n. 154/1989, non essendo stati ricompresi fra i destinatari i titolari di pensione di cui all'art. 1, d.P.R. n. 1092/1973 e ciò in violazione del principio dell'eguaglianza costituzionalmente garantito e del principio dell'obbligo della contribuzione tributaria in ragione della capacità contributiva.

L'Intendenza di finanza di Brescia ha controdedotto agli argomenti proposti col ricorso riportandosi a quanto precisato dalla direzione provinciale del tesoro di Brescia e cioè che il ricorrente percepisce il trattamento di pensione privilegiata ordinaria, con l'imponibilità ai fini IRPEF riconosciuta con la sentenza n. 387 in data 4 luglio 1989 della Corte costituzionale.

In base a ciò, l'amministrazione finanziaria ha dedotto l'infondatezza della pretesa del ricorrente, trattandosi di ritenute operate nei limiti della vigente normativa fiscale.

D I R I T T O

Il giudizio ha per oggetto la richiesta di assoggettamento del trattamento pensionistico goduto dal ricorrente non già al regime IRPEF applicato dalla direzione provinciale del tesoro competente, bensì di quello più favorevole previsto, per altre categorie di beneficiari, dalla norma di cui si chiede di sollevare la questione di incostituzionalità, valutandone la non manifesta infondatezza.

Sostiene il ricorrente di trovarsi nella identica situazione soggettiva degli altri titolari di vitalizio di cui all'art. 2, comma 6-bis, della legge n. 154/1989, di conv. del d.-l. n. 154/1989 con il quale è stato disposto che le pensioni dei parlamentari e di altre categorie ivi determinate sono assoggettate alla ritenuta di cui all'art. 24 del d.P.R. n. 600/1972 solo per il 60% del loro ammontare.

Non ignora questa commissione la copiosa giurisprudenza con la quale la Corte costituzionale ha definito i limiti del principio dell'eguaglianza contribuendo alla formazione di una vasta teorica sull'argomento, in base alla quale lo spazio a pretese analoghe a quella di cui al presente ricorso è praticamente minimo.

Si ritiene tuttavia che la questione sollevata possa ritenersi non manifestamente infondata in quanto, se è vero che gli effetti delle lamentate disuguaglianze vengono riconosciuti quale espressione dell'esercizio del potere legislativo, democraticamente formato, nel caso di specie è proprio dal dibattito svoltosi al Senato della Repubblica, nella 246ª seduta pubblica del 20 aprile 1989 che si possono trarre elementi per non potere escludere come manifestamente infondata la questione proposta dal ricorrente.

Non può infatti non attribuirsi un importante significato, rispetto alla dedotta disuguaglianza, all'ordine del giorno Mancino ed altri (Senato della Repubblica, resoconto stenografico 247ª seduta pomeridiana, pag. 46), nonché alle dichiarazioni del Ministro delle finanze dell'epoca (*ibidem*, pag. 57).

Tali considerazioni, messe in relazione a quanto recentemente affermato dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 277 del 3-12 giugno 1991 in questione seppure non analoga, portano a ritenere il dubbio di contrasto fra la norma dell'art. 2, comma 6-bis, legge n. 154/1989 e le norme degli artt. 3 e 53, primo comma Cost.

Ritiene peraltro la commissione di condividere quanto già affermato dalla commissione tributaria di Biella con l'ordinanza 19 novembre 1990, laddove si è affermato che l'eventuale *ratio* della norma che sottrae all'imposizione fiscale il 40% degli emolumenti corrisposti a deputati, senatori e categorie equiparate, se può trovare fondamento nella circostanza che tali rappresentanti dello Stato devono affrontare, in ragione delle loro funzioni, spese straordinarie per l'assolvimento dell'incarico, non trova giustificazione alcuna al momento in cui tali soggetti cessino dalle loro funzioni.

Per le considerazioni esposte, la delineata questione va rimessa alla Corte costituzionale, restando sospeso il giudizio, con riserva di ogni ulteriore statuizione, all'esito della risoluzione dell'incidente di costituzionalità.

P. Q. M.

Solleva, nel giudizio promosso dal sig. Cesare Quagliardi, come in epigrafe, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 2, comma 6-bis legge 27 aprile 1989, n. 154, di conversione del d.-l. 2 marzo 1989, n. 69, nella parte in cui non ricomprende fra i destinatari (parlamentari e categorie equiparate) i titolari di pensioni di cui all'art. 1 d.P.R. 29 dicembre 1973, n. 1092, in relazione agli artt. 3 e 53, primo comma, della Costituzione;

Dispone la sospensione del giudizio e riserva ogni ulteriore pronuncia all'esito dell'incidente di costituzionalità;

Dispone che, a cura della segreteria della commissione, gli atti siano trasmessi alla Corte costituzionale e che la presente ordinanza sia notificata al ricorrente e al Presidente del Consiglio dei Ministri e comunicata ai Presidenti delle due camere del Parlamento.

Così deciso in Brescia dalla commissione tributaria di primo grado di Brescia (quinta sezione), nella camera di consiglio del 20 gennaio 1992.

Il presidente: DI GIOVINE

98C0775

N. 499

*Ordinanza emessa il 16 febbraio 1998 dal tribunale di Messina
nel procedimento penale a carico di Federico Maria Assunta*

Processo penale - Reato di false informazioni al pubblico ministero - Sospensione del procedimento fino alla definizione del giudizio nel corso del quale sono state assunte le informazioni - Inapplicabilità della sospensione ai procedimenti nei quali all'entrata in vigore della legge che la prevede, sia stata già esercitata l'azione penale - Disparità di trattamento tra imputati.

(Legge 8 agosto 1995, n. 332, art. 28, comma 1).

(Cost., art. 3).

IL TRIBUNALE

Ha emesso la seguente ordinanza;

Con decreto del 2 febbraio 1994 Scrivo Bruno e Federico Maria Assunta venivano tratti a giudizio davanti a questo tribunale per rispondere, il primo del reato di cui agli artt. 81, 56, 61 n. 2, 610 c.p., la seconda del reato di cui all'art. 371-bis c.p., commesso il 24 giugno 1992 nell'ambito del procedimento contro Scrivo per il reato sopra indicato.

Ritiene il collegio di sollevare d'ufficio la questione di legittimità costituzionale, per contrasto con l'art. 3 Cost., dell'art. 28, comma 1, legge n. 332/1995, che limita la sospensione necessaria del procedimento per il reato di false informazioni al p.m. alle sole ipotesi in cui l'esercizio dell'azione penale è successivo al 23 agosto 1995, data di entrata in vigore della legge suddetta.

Il d.-l. 8 giugno 1992, n. 306 ha stabilito la rilevanza penale delle false dichiarazioni rese al p.m. nel corso delle indagini dalle persone informate sui fatti, prendendo atto dell'inadeguatezza della fattispecie di cui all'art. 378 c.p. a coprire tutte le possibili manifestazioni dell'illecito e della valenza probatoria, sia pure limitata e variamente condizionata, che gli atti delle indagini preliminari avevano già allora assunto per effetto di novelle legislative, e soprattutto per quelle derivanti dallo stesso d.-l. n. 306/1992, ed interventi della Corte costituzionale.

Con il ripensamento garantista che è all'origine della legge n. 332/1995, viceversa, si è inteso, per la parte che qui rileva, salvaguardare la genuinità delle informazioni raccolte nella fase di indagini, mettendo al bando tutti quegli strumenti procedurali che, in piena legittimità, consentivano all'organo inquirente di esercitare una pressione sul dichiarante con grave rischio di compiacenti dichiarazioni allineate all'impostazione accusatoria e giustificate soltanto dalla preoccupazione dell'informatore di evitare interventi ai suoi danni ovvero di far cessare azioni coercitive già in essere. Di qui il divieto di arresto in flagranza del falso informatore (art. 26, legge n. 332/1995) e la sospensione del procedimento fino alla sentenza di primo grado, all'archiviazione o alla sentenza di proscioglimento.

La sospensione, in particolare, serve ad evitare che la persona indagata per il reato di cui all'art. 371-bis c.p., chiamata a deporre in dibattimento, sia pure ai sensi dell'art. 210 c.p.p., sia condizionata dalla contemporanea pendenza del procedimento a suo carico e, anche per fruire degli effetti della ritrattazione ex art. 376 c.p., finisca per allinearsi artificialmente all'impostazione d'accusa.

D'altra parte la sospensione del procedimento, nel medesimo ordine di idee, preclude l'applicazione di misure cautelari, eliminando così un ulteriore strumento di pressione sul testimone. È appena il caso di evidenziare che il rapporto tra il procedimento principale e quello per il reato di cui all'art. 371-bis c.p. non si pone in termini di pregiudizialità, ma di totale autonomia. Tant'è che la sospensione opera, non fino al passaggio in giudicato della sentenza resa nel primo, ma fino alla pronuncia di primo grado, termine quest'ultimo coincidente con quello ultimo entro il quale la ritrattazione assume rilevanza ai fini del già citato art. 376 c.p.

Ciò comporta, a prescindere da ogni valutazione circa l'utilità dello strumento, che, per effetto della sospensione, la persona informata sui fatti può svolgere il proprio ruolo nel procedimento principale con una sorta di immunità nel senso che, fermo l'obbligo di verità, l'ordinamento le garantisce che nessuna iniziativa giudiziaria sarà adottata nei suoi confronti, né sul piano della coercizione personale, né su quello processuale, prima che una pronuncia giurisdizionale abbia compiutamente verificato, sia pure nel contesto del procedimento principale, quelle dichiarazioni che l'organo inquirente ritiene false. Il tutto a salvaguardia tanto della posizione dello stesso informatore, tanto di quella di coloro nei cui confronti le sue dichiarazioni devono essere utilizzate.

Ciò posto, ad avviso del collegio, non può porsi in dubbio che la posizione di coloro per i quali l'azione penale è stata esercitata prima dell'entrata in vigore della legge n. 332/1995 è, sotto i profili di cui sopra, identica a quella di chi assume la qualità di imputato del reato di cui all'art. 371-bis c.p. in epoca successiva. Posto che nel procedimento di riferimento non sia stata pronunciata la sentenza di primo grado, le argomentazioni di cui sopra sono *in toto* riproducibili, indipendentemente dal momento in cui è intervenuta la chiusura delle indagini preliminari.

Tale riferimento cronologico non è in grado di influire in alcun modo sulle ragioni di garanzia poste a fondamento della norma nella misura in cui è ancorato ad un dato generale (l'entrata in vigore della legge) indipendente dalla dinamica del procedimento. Dall'art. 28, comma 1, legge n. 332/1995, pertanto, deriva una disparità di trattamento dell'imputata Federico Maria Assunta, rispetto a tutti coloro che non avevano ancora assunto la qualità di imputati per il reato di cui all'art. 371-bis c.p. alla data del 23 agosto 1995 e ai quali la sospensione è applicabile.

Tale disparità di trattamento non appare compatibile, secondo il canone della ragionevolezza elaborato dalla giurisprudenza costituzionale, neppure in rapporto a quelle esigenze pratiche che hanno probabilmente animato il legislatore nell'elaborazione della disposizione transitoria in parola. Nel momento in cui la sospensione viene vista come strumento di garanzia finalizzato a contribuire allo svolgimento di un «giusto processo», la stessa assume una dignità, anche costituzionale, superiore e non può che prevalere, in assenza di altre giustificazioni di un diverso trattamento, su generiche considerazioni di buon andamento dell'attività giudiziaria, peraltro di dubbia incidenza in concreto.

Evidente è la rilevanza della questione considerato che nel presente giudizio, nel quale l'imputata è chiamata a rispondere del reato di cui all'art. 371-bis c.p., l'azione penale è stata esercitata prima dell'entrata in vigore della legge n. 332/1995. Ne discende che l'art. 28, della cui legittimità costituzionale si dubita, preclude nella specie l'applicabilità della sospensione ex art. 25 della legge suddetta.

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. 28, comma primo, legge 8 agosto 1995, n. 332 in relazione all'art. 3 Cost.;

Dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale e la sospensione del presente giudizio nei confronti dell'imputata Federico Maria Assunta;

Dispone lo stralcio della posizione della predetta imputata e la formazione di un autonomo fascicolo processuale;

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

Messina, addì 16 febbraio 1998

Il presidente: LEANZA

I giudici: SICURO - CAROTENUTO

98C0776

N. 500

*Ordinanza emessa il 31 marzo 1998 dal tribunale di Venezia
nel procedimento penale a carico di D'Este Claudio ed altra*

Processo penale - Dibattimento - Esame di persona imputata in procedimento connesso che abbia reso dichiarazioni indizianti a carico di soggetti non presenti all'atto di assunzione davanti al pubblico ministero - Esercizio della facoltà di non rispondere - Lamentata utilizzabilità di materiale probatorio ritualmente assunto subordinata al consenso della parte - Irragionevolezza - Lesione dei principi di indefettibilità della funzione giurisdizionale ed obbligatorietà dell'azione penale - Violazione del principio di indipendenza del giudice - Disparità di trattamento tra imputati con incidenza sul diritto di difesa.

Processo penale - Dibattimento - Nuova normativa in tema di valutazione delle prove - Esame di persona imputata in procedimento connesso - Esercizio della facoltà di non rispondere - Lettura dei verbali contenenti le dichiarazioni rese nel corso delle indagini preliminari - Preclusione per il giudice salvo il consenso delle parti - Lamentata applicabilità della novella ai procedimenti in corso - Lesione dei principi di indefettibilità della funzione giurisdizionale ed obbligatorietà dell'azione penale - Violazione del principio di indipendenza del giudice - Disparità di trattamento tra imputati con incidenza sul diritto di difesa.

(C.P.P. 1988, artt. 210, comma 4, e 513 in relazione alla legge 7 agosto 1997, n. 267, art. 6, commi 1 e 5).
(Cost., artt. 3, 24, 25, comma secondo, 10 e 112).

IL TRIBUNALE

Ha emesso la seguente ordinanza per decidere sulla questione di legittimità costituzionale degli art. 513 c.p.p., così come modificato dalla legge 7 agosto 1997, n. 267, e art. 6, legge 7 agosto 1997, n. 267, sollevata dal pubblico ministero alla udienza del 25 febbraio 1998 nel procedimento penale n. 514/1997 r.g. tribunale a carico di Bettinardi Alberto, Cendeloro Antonella, Chiappone Salvatore, D'Este Claudio, Dimitri Nicholas, Gioppato Mauro, Guariento Alberto, Iannantuono Massimo, Licata Giovanni Battista, Melchiorre Pina, Miani Marcella, Micheletto Sandro, Pettenò Ariella, Pistolato Luciano, Torres Garcia Maria del Pilar, Venturelli Fabio, eccezione sollevata limitatamente alle posizioni di D'Este Claudio e Melchiorre Pina e con specifico riferimento ai soli capi 10 e 15 del capo di imputazione;

Sentite le parti;

Sciogliendo la riserva formulata alla udienza del 31 marzo 1998.

La istruttoria dibattimentale relativa al procedimento indicato in epigrafe prendeva l'avvio il 12 novembre 1997.

In detta udienza il Tribunale, preliminarmente, sentite le parti, disponeva lo stralcio della posizione degli imputati Melchiorre Pina e Licata Giovanni Battista per legittimo impedimento del difensore.

Dopo la esposizione introduttiva, il pubblico ministero chiedeva di essere ammesso a provare il fondamento dell'accusa mediante la produzione di una serie di atti e documenti (elencati a verbale), la escussione dei testimoni indicati nella lista tempestivamente depositata, l'esame degli imputati e l'esame di alcuni imputati in reato connesso tra i quali Spinozzi Mariano e Maniero Felice.

Il tribunale, sentite le parti, decideva con ordinanza in ordine alla ammissione di tutte le prove richieste dalle parti. In particolare, tra l'altro, ammetteva l'esame degli imputati in reato connesso sopra menzionati.

In data 26 novembre 1997, il procedimento veniva avviato anche nei confronti degli imputati Melchiorre e Licata. Il pubblico ministero formulava le istanze istruttorie poste a fondamento della accusa nei confronti dei predetti imputati e il tribunale decideva con ordinanza ammettendo, tra l'altro, anche l'esame dell'imputato in reato connesso Maniero Felice. Veniva quindi disposta la riunione dei due procedimenti.

Alla udienza del 10 febbraio 1998 Spinozzi Mariano, sentito con le garanzie di cui all'art. 210 c.p.p., dichiarava di avvalersi della facoltà di non rispondere.

Il pubblico ministero chiedeva di poter produrre il verbale delle dichiarazioni precedentemente rese. La difesa si opponeva.

Analogamente, alla udienza del 17 febbraio 1998, Maniero Felice, esaminato con le garanzie di cui all'art. 210 c.p.p., dichiarava di avvalersi della facoltà di non rispondere. Preso atto della opposizione della difesa, anche in questo caso il tribunale non disponeva la acquisizione — richiesta dal pubblico ministero — del verbale delle dichiarazioni rese da Maniero nel corso delle indagini preliminari.

Alla udienza del 25 febbraio 1998, dichiarata chiusa la istruttoria dibattimentale, il pubblico ministero sollevava la eccezione ricordata in epigrafe con specifico riferimento alle sole posizioni di D'Este Claudio e Melchiorre Pina in relazione ai capi 10 e 15 della imputazione.

SULLA RILEVANZA

Ritiene questo tribunale che non possano essere sollevati ragionevoli dubbi in ordine alla rilevanza, nel presente procedimento e con specifico riferimento ai capi 10 e 15 della imputazione, delle dichiarazioni rese da Spinozzi Mariano e Maniero Felice.

Il pubblico ministero nella sua esposizione introduttiva già aveva posto in evidenza come la attività di indagine volta alla ricerca di riscontri alle dichiarazioni di Camuffo Moreno e Zanchetta Giuseppe, avesse trovato, in relazione agli episodi di cui ai capi sopra citati, un significativo impulso nelle dichiarazioni di Spinozzi Mariano e Felice Maniero.

Lo stesso tribunale, peraltro, ha potuto autonomamente apprezzare la rilevanza delle predette dichiarazioni nel procedimento in esame.

In particolare, per quanto concerne l'episodio di cui al capo 10, è di palmare evidenza la rilevanza delle dichiarazioni dello Spinozzi che, arrestato in flagranza di reato proprio per il fatto contestato al capo menzionato, il 9 dicembre 1995, risulta essere il solo che abbia narrato la vicenda avendone personalmente preso parte ed avendo pertanto una conoscenza diretta degli accadimenti.

Per quanto concerne, invece, l'episodio di cui al capo 15 della imputazione, la rilevanza delle dichiarazioni di Maniero è emersa in modo del tutto indiscutibile alla luce delle dichiarazioni rese in questo stesso procedimento, il 6 febbraio 1998, da Pastore Giuseppe che, appunto, in detta occasione, ha delineato con chiarezza il ruolo rivestito da Maniero nella vicenda di cui al capo che ci occupa, sì che le dichiarazioni di quest'ultimo si pongono come riscontro essenziale di quanto dal primo riferito in ordine alla attività delittuosa posta in essere — secondo la impostazione accusatoria — della imputata Melchiorre.

Ne consegue che affatto rilevante deve ritenersi, nel processo in esame, la dedotta questione di legittimità costituzionale dell'art. 513, comma 2, c.p.p.

Preme altresì precisare che non pare assolutamente ragionevole ritenere che alla fattispecie in esame sia applicabile il comma 1, dell'art. 6, della legge n. 267/1997; disposizione indiscutibilmente legata ad una fase processuale oramai superata, e che, quindi, propone uno strumento non più utilizzabile nel caso di specie.

Nondimeno, e proprio con riferimento alla lacuna ora posta in evidenza, la questione di legittimità dedotta dal Pubblico Ministero anche in relazione all'art. 6, della legge 7 agosto 1997, n. 267, appare affatto rilevante.

SULLA NON MANIFESTA INFONDATEZZA

Riformulando l'art. 513 c.p.p. il legislatore ha inteso riaffermare con forza i principi dell'oralità nella formazione della prova e del contraddittorio ai quali deve ispirarsi il processo penale di tipo accusatorio vigente e, nel caso di specie, ciò ha fatto attraverso lo strumento del depotenziamento del valore probatorio delle acquisizioni avvenute in assenza di contraddittorio.

Ritiene questo Collegio che della chiara ed inequivoca scelta legislativa, sicuramente ispirata ad un principio di parità sostanziale tra accusa e difesa, ci si debba limitare a prendere atto, non emergendo profili evidenti di incompatibilità con la Carta costituzionale se non nei limiti, circoscritti, che si andranno a precisare, con specifico riferimento ai processi in corso al momento di entrata in vigore della novella, e non essendo comunque questa la sede per analizzare la scelta del legislatore di escludere qualsiasi sanzione a carico di coloro che, senza ragione alcuna, rifiutino di reiterare al dibattimento dichiarazioni etero-accusatorie rese nel corso delle indagini preliminari.

Giova peraltro ricordare che il principio della oralità al quale il nostro sistema si ispira non può rappresentare il solo principio informatore delle norme che regolano la assunzione e formazione delle prove.

In diverse occasioni infatti (sentt. n. 111 del 1993, n. 255 del 1992, n. 258 del 1991) la Corte costituzionale ha ribadito che, sempre e comunque, «fine primario ed ineludibile del processo penale non può che rimanere quello della ricerca delle verità», sicché: «l'oralità assunta a principio ispiratore del nuovo sistema, non rappresenta, nella disciplina del codice vigente, il veicolo esclusivo di formazione della prova, nel dibattimento ... 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 formati prima ed al di fuori del dibattimento» (Corte costituzionale n. 255/1992). E, ancora, sempre con riguardo al fine primario ed ineludibile di cui sopra, la Corte ha sottolineato che «... ad un ordinamento improntato al principio di legalità che rende doverosa la punizione delle condotte penalmente sanzionate nonché al connesso principio di obbligatorietà della azione penale non sono consone norme di metodologia processuale che ostacolino in modo irragionevole il processo di accertamento del fatto storico necessario a pervenire ad una giusta decisione» (Corte costituzionale n. 255/1992 e n. 111/1993).

È a tutti noto come, in forza di siffatti principi la Corte abbia confermato la compatibilità al dettato costituzionale di norme nelle quali la formazione della prova deroga il principio del contraddittorio dibattimentale, o prescinde dall'immediato contatto del giudice con la prova nel momento della sua formazione (ci si riferisce agli artt. 392, 431, 500, comma 4, 503, commi 5 e 6, 512, c.p.p. e lo stesso 513, c.p.p.) ed abbia individuato la ragione d'essere di tali «eccezioni» nella necessità di non disperdere elementi di prova non compiutamente o non genuinamente acquisibili con il metodo orale: necessità che la stessa Corte ha elevato al rango di principio costituzionalmente garantito e denominato «principio di non dispersione delle prove» (Corte costituzionale n. 255/1992).

Da questa sintetica premessa — e cioè dai ricordati principi costituzionali — ritiene questo Collegio che non si possa prescindere nell'affrontare la questione di legittimità dedotta.

È però opinione di questo Collegio che la questione — sollevata dal pubblico ministero con riferimento all'art. 513 c.p.p. nella sua nuova formulazione — meriti invece di essere affrontata sotto un altro aspetto o, meglio, con riferimento ad altra norma di rito al cui contenuto anche l'art. 513 c.p.p. deve necessariamente rapportarsi.

Ci si riferisce all'art. 210, comma 4, c.p.p. nella parte in cui prevede che l'imputato di reato connesso che abbia reso dichiarazioni direttamente o indirettamente accusatorie a carico di terze persone non presenti all'atto di assunzione di dette dichiarazioni davanti al pubblico ministero, possa poi avvalersi della facoltà di non rispondere nel dibattimento a carico di quelle stesse persone. (È appena il caso di porre in evidenza che analogo discorso vale per l'imputato che nel corso delle indagini preliminari abbia reso dichiarazioni indizianti nei confronti di altri imputati del medesimo procedimento: ipotesi che non si affronta specificatamente in quanto, nel caso di specie, non rileva).

È di tutta evidenza infatti che la disposizione dettata dalla norma la ultimo citata (art. 210, comma 4, c.p.p.) costituisce il nodo centrale del sistema e che il sospetto di illegittimità costituzionale che circonda norme che da esso direttamente discendono non è che una conseguenza immediata e diretta del dubbio di illegittimità costituzionale che attinge la norma in esame, laddove consente agli imputati di reato connesso, nelle circostanze sopra indicate, la facoltà di tacere.

La necessità di tale impostazione emerge in modo affatto evidente anche dal semplice esame delle conseguenze che la novella ha di fatto determinato, conseguenze che tradiscono quello che si ritiene essere stato lo scopo primario del legislatore.

Se infatti quest'ultimo, con la attuata riforma, ha inteso riaffermare la necessità di subordinare la introduzione nel dibattimento di dichiarazioni accusatorie etreo-processuali al vaglio del contraddittorio, di fatto, si deve constatare che, nella realtà, ciò si verifica assai raramente: sicché quella che doveva essere la regola è in realtà la eccezione, mentre la regola è rappresentata dalla assoluta sottrazione delle dichiarazioni dell'accusatore al vaglio dibattimentale per effetto della totale eliminazione dalla realtà processuale delle dichiarazioni da quello a suo tempo rese.

Ritiene quindi questo Collegio che debba essere preliminarmente e principalmente affrontata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 210, comma 4, c.p.p. nei termini sopra delineati.

Nel nostro ordinamento l'imputato ha facoltà di scegliere se tacere o parlare e, ove scelga di parlare, ha facoltà di mentire.

Orbene, se è vero che la facoltà di tacere, il diritto dell'imputato di rifiutarsi di collaborare con gli inquirenti, è espressione del diritto di difesa e come tale merita ampia tutela, tuttavia, tale tutela, non può spingersi fino al punto da ledere altri ed altrettanto rilevanti principi garantiti dalla Carta costituzionale.

È evidente che qui non si fa riferimento semplicemente alla lesione di principi di ordine etico e morale che imporrebbero a chi fa determinate dichiarazioni di assumersi poi la responsabilità delle conseguenze del suo operare, bensì ad un vero e proprio legittimo sospetto di incompatibilità di tale diritto — nei limiti sopra delineati — con i principi dettati dalla Costituzione.

La irrazionalità del sistema attuale appare affatto manifesta ove si consideri che: da un lato, il mancato ingresso di dichiarazioni accusatorie rese nelle indagini preliminari da un imputato di reato connesso lede i principi di obbligatorietà dell'esercizio della azione penale e di indefettibilità della giurisdizione e vanifica lo scopo del processo che è quello della ricerca e dell'accertamento della verità storica; d'altra, viceversa, la introduzione di tali dichiarazioni lede il diritto di difesa della parte accusata impedendole, attraverso il contro esame, di accertare la credibilità e la attendibilità dell'accusatore.

Giova esaminare partitamente i singoli punti.

Si è già ricordato e si sono specificatamente richiamate le relative pronunce sul punto, che la Corte costituzionale ha più volte sottolineato come lo scopo primo ed ineludibile del processo debba essere quello dell'accertamento della verità storica, in quanto solo tale accertamento potrà poi portare il giudicante alla emanazione di una sentenza giusta.

Se così è, non può ritenersi ragionevole un sistema che consenta al giudice una conoscenza parziale, alla quale potrà conseguire solo un accertamento della verità formale/processuale, ma certamente non della verità storica; non può essere giudicato razionale un sistema che impedisca alla pubblica accusa di portare efficacemente a compimento quell'esercizio della azione penale che, pure, la stessa era obbligatoriamente tenuta ad esercitare e che, di fatto, viene ora ad essere subordinata al consenso di altri.

Ma vi è un altro profilo di cui è necessario tenere conto.

Nel nostro sistema il pubblico ministero è organo giudiziario pubblico e indipendente, deputato alla applicazione imparziale della legge. Quest'ultima conferisce piena utilizzabilità agli elementi raccolti dal Pubblico Ministero nella fase delle indagini: utilizzabilità che si estende fino alla legittimazione del compimento di atti che possono incidere significativamente anche su diritti costituzionali primari dei cittadini.

Sia sufficiente considerare che il pubblico ministero sulla base di dichiarazioni accusatorie rese da un imputato in reato connesso e debitamente riscontrate, può chiedere ed ottenere dal g.i.p. la emissione di una misura cautelare personale.

Non solo, ma l'esercizio della azione penale sulla base di dichiarazioni di coimputati o imputati di reato connesso e delle risultanze emergenti dalle indagini che alle stesse sono seguite, non è attività meramente facoltativa del pubblico ministero ma è attività obbligatoria ai sensi dell'art. 112 della Costituzione.

Ad avviso di questo Collegio il dubbio di compatibilità con la Carta costituzionale non va posto in relazione al diverso regime di utilizzabilità dei mezzi di prova nelle diverse fasi processuali (dubbio che, in verità, non si rav-

visa), quanto piuttosto sulla irrazionalità di un sistema che, da un lato, impone al pubblico ministero la raccolta e l'utilizzo di prove sul fatto da accertare e, dall'altro, condiziona poi l'effettivo esercizio della azione penale nel raggiungimento dello scopo, che è quello della ricerca della verità, alla volontà meramente potestativa di un soggetto controinteressato.

Parimenti, irragionevole e contraria al dettato costituzionale risulta la sottoposizione, di fatto, del giudice non già solo alla legge (così come stabilito dalla Costituzione) ma alla volontà di una parte che, a suo piacimento (né delle ragioni del suo operare è tenuta a dare conto alcuno), potrà consentire o meno la introduzione nel processo di materiale probatorio.

È indispensabile sul punto ricordare gli interventi della Corte costituzionale volti ad evitare la introduzione nel nostro ordinamento di un preteso principio dispositivo in materia di prova.

Argomentando in ordine alla prospettata eccezionalità del potere istruttorio conferito al giudice dall'art. 507 c.p.p., la Corte ha infatti sottolineato come il preteso principio dispositivo della prova non trovi riscontro «né nei principi della delega, né nel tessuto normativo concretamente designato nel codice». E per fugare ogni dubbio ha precisato: «È per la verità, incontrovertito che sarebbe contrario ai principi costituzionali di legalità e di obbligatorietà della azione concepire come disponibile la tutela giurisdizionale assicurata al processo penale» (Corte costituzionale n. 111/1993).

Principio che la Corte aveva già esplicitato laddove aveva riconosciuto la illegittimità costituzionale dell'art. 444 c.p.p. nella parte in cui non prevedeva che il giudice potesse valutare non congrua la pena richiesta dalle parti e, quindi, rigettare la richiesta di applicazione pena (Corte costituzionale n. 313/1990; ovvero laddove ha consentito il così detto «recupero» del rito abbreviato al dibattimento, ove il giudice abbia giudicato non giustificato il dissenso del pubblico ministero, argomentando che in un sistema come quello del nuovo codice imperniato sul principio di partecipazione della accusa e della difesa su basi di parità ... non dovrebbe essere consentito che i rapporti tra pubblico ministero e imputato si sbilanciano al punto che il primo, con un semplice atto di volontà immotivato e perciò incontrollabile, si trovi in grado di privare il secondo di un rilevante vantaggio sostanziale (n. 81/1991). E da ultimo, solo per completezza, giova citare anche la sentenza n. 92/1992 ove la Corte ha inequivocabilmente sottolineato la incompatibilità con un ordinamento costituzionale fondato su principi di uguaglianza e legalità della pena, di una disciplina che affidi a scelte discrezionali, immotivate e, quindi, insindacabili del pubblico ministero, l'accesso dell'imputato ad un rito dal quale scaturiscono automaticamente rilevanti effetti sulla determinazione della pena.

Non meno grave e rilevante appare altresì la evidente violazione del diritto di difesa che la applicazione della norma in esame comporta.

Non può infatti sfuggire come la scelta di non consentire ad essere esaminato e, quindi, di non sottoporsi al contraddittorio, operata da colui che, in sede di indagini preliminari, abbia reso dichiarazioni accusatorie nei confronti di un terzo, leda grandemente il diritto di difesa dell'accusato, al quale deve essere riconosciuto il diritto di vedere affermata la propria innocenza, non solo quale conseguenza del venir meno *ex lege* di una fonte di prova e solo perché l'accusatore ha deciso (e di tale decisione — lo si ribadisce — non è tenuto in alcun modo ad illustrare le ragioni) di non parlare, ma, invece, come conseguenza dell'accertamento della verità storica.

Solo così, infatti, l'accusato potrà vedere dissolto ogni dubbio sulle accuse mosse nei suoi confronti, evitando di essere per sempre circondato di un alone di sospetto che la persona innocente non può e non deve tollerare.

Per altro verso, se il contraddittorio è senza dubbio uno strumento di difesa, è altresì innegabile la sua primaria funzione di accertamento della verità, sicché il condizionare la sua esistenza ad una scelta, che può essere anche arbitraria e immotivata, dell'accusatore, suscita un ragionevole e fondato sospetto di illegittimità costituzionale dell'art. 210 c.p.p. anche in relazione all'art. 25 della Costituzione laddove impone la punizione dei colpevoli.

Da quanto esposto si evince altresì una evidente violazione del principio di uguaglianza.

L'imputato di reato connesso che con la sua condotta diventa arbitro delle sorti del processo, può infatti inopinatamente scegliere in quale processo parlare ed in quale invece avvalersi della facoltà, che la legge gli ha accordato, di non rispondere, determinando così, a seconda dei casi, conseguenze affatto diverse per gli imputati la cui sorte viene in larga parte a dipendere dagli umori del loro accusatore. (Per non parlare, poi, di come siffatto sistema si presti a favorire forme di intimidazione dirette o indirette senza che il legislatore abbia pensato di predisporre un qualche rimedio nel caso in cui il silenzio sia conseguenza di una accertata intimidazione).

Nei medesimi termini deve porsi la questione della irragionevolezza di un sistema che, consentendo un uso arbitrario del diritto al silenzio, può determinare situazioni di disparità di trattamento nei confronti di quegli imputati nei cui confronti, per ragioni del tutto contingenti come possono essere, ad esempio, quelle legate alla competenza funzionale (si pensi agli imputati minorenni) il processo deve essere separato.

Infine, la questione prospettata merita di essere esaminata anche alla luce del principio di non dispersione dei mezzi di prova sul quale già ci si è soffermati.

Per tutte le ragioni anzidette ritiene questo Tribunale che la questione di legittimità costituzionale dell'art. 210, comma 4, c.p.p. meriti di essere sollevata in quanto non manifestamente infondata.

È peraltro evidente che la questione involge anche la legittimità costituzionale dell'art. 513 c.p.p., sicché l'eventuale accoglimento della prospettata questione non potrà non travolgere la menzionata norma.

Se così non fosse, se cioè la Corte ritenesse infondata la questione, questo Tribunale, che pure, come già detto, prende atto della scelta legislativa operata con la legge n. 267/1997 e la valuta non incompatibile con la Carta costituzionale per i procedimenti futuri, non può non porsi un dubbio di legittimità costituzionale con riferimento ai procedimenti già avviati alla data di entrata in vigore della legge n. 267/1997 e per i quali, avuto riguardo alla fase nella quale si trovano, non sia più possibile ricorrere al «rimedio» predisposto dal legislatore all'art. 6 comma 1 della menzionata novella; ovvero nei casi in cui non sia neppure applicabile la disciplina dei cui al comma 5 per il semplice motivo che le dichiarazioni dell'imputato di reato connesso non erano già state acquisite alla data di entrata in vigore della disposizione che, viceversa, tale avvenuta acquisizione pacificamente presuppone. (Per completezza si pone altresì in rilievo la irragionevole disparità di trattamento tra imputati che si potrebbe, in ipotesi, verificare in un procedimento se, prima della entrata in vigore della novella, vi fosse stata la acquisizione al fascicolo del dibattimento del verbale delle dichiarazioni di un imputato di reato connesso coincidenti, ad esempio, la posizione di alcuni soltanto degli imputati).

Per quanto riguarda invece il primo comma dell'art. 6 della legge n. 267/1997, non ci si può nascondere che, se anche il legislatore colmasse la lacuna sopra rilevata, ugualmente non potrebbero ritenersi superati i dubbi legati alla facoltà, conferita dalla legge a colui che aveva reso dichiarazioni indizianti a carico di altri, di non rispondere anche nel corso dell'incidente probatorio: rilievo questo dal quale non può che trarsi ulteriore conferma che il nodo centrale di tutto il sistema attuale riposa nella compatibilità al dettato costituzionale della norma che consente il diritto al silenzio anche a coloro che abbiano reso dichiarazioni etero-accusatorie.

In ogni caso, poiché anche il solo dubbio di non manifesta infondatezza, legittima la rimessione degli atti alla Corte, ritiene questo tribunale che sia opportuno provocare una pronuncia della Corte costituzionale anche con riferimento all'art. 513 c.p.p. nei limiti sopra indicati.

P. Q. M.

Visto l'art. 23, della legge 11 marzo 1953, n. 87, ritenutane la rilevanza e la non manifesta infondatezza in relazione agli artt. 3, 24, 25, secondo comma, 101, 112 della Costituzione;

Solleva questione di legittimità costituzionale degli articoli:

210, comma 4, c.p.p., nella parte in cui prevede che l'imputato di reato connesso, che abbia reso dichiarazioni indizianti a carico di soggetti non presenti all'atto di assunzione davanti al pubblico ministero, possa avvalersi, nel dibattimento a carico di quei soggetti, della facoltà di non rispondere;

513, c.p.p., con riferimento all'art. 6, commi 1 e 5, legge n. 267/1997 nella parte in cui, non prevedendo tale ultima norma tutte le ipotesi che cadono nella fase transitoria, rimanda per le ipotesi non contemplate alla applicazione dell'art. 513, c.p.p., anche per i procedimenti già in corso al momento della entrata in vigore della legge n. 267/1997;

Dispone la immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Ordina lo stralcio dei capi 10 e 15 della imputazione contestati rispettivamente a D'Este Claudio e Melchiorre Pina;

Sospende il processo limitatamente ai capi 10 e 15 della imputazione;

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

Venezia, addì 31 marzo 1998

Il presidente: SALVARANI

N. 501

Ordinanza emessa il 30 aprile 1998 dal tribunale di Ravenna nei procedimenti civili riuniti vertenti tra Enichem S.p.a., quale incorporante della Frene S.r.l., ed altri e Billi Giacomo ed altri

Infortunati sul lavoro e malattie professionali - Assicurazione obbligatoria contro le malattie professionali da esposizione all'amianto - Previsione, in caso di esposizione dei lavoratori all'amianto per oltre dieci anni, della moltiplicazione dell'intero periodo soggetto ad assicurazione obbligatoria per il coefficiente di 1,5 - Lamentata assenza di standard di esposizione, di categorie di lavorazioni e di tipo di contatto con le fibre, con conseguente indeterminabilità dei potenziali destinatari del beneficio - Incidenza sul principio di uguaglianza e di copertura finanziaria.

(Legge 27 marzo 1992, n. 257, art. 13, comma 8, modificato dal d.-l. 5 giugno 1993, n. 169, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 agosto 1993, n. 271).

(Cost., artt. 3 e 81, comma quarto).

IL TRIBUNALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza nella causa di lavoro n. 86/1998 r.g. (portante riunita la n. 87/1998 r.g.) promossa da Enichem S.p.a. quale incorporante della Frene S.r.l., I.N.A.I.L., I.N.P.S. contro Billi Giacomo, Cornacchia Claudio, Gambaccini Domenico, Gianelli Cesare, Gaudenzi Gilberto, Lanzoni Maurizio, Palmucci Piergiorgio, Salimbeni Elio, Zerbini Graziano.

I. — Con ricorso depositato il 18 giugno 1996 Billi Giacomo, Cornacchia Claudio, Gambaccini Domenico, Gianelli Cesare, Gaudenzi Gilberto, Lanzoni Maurizio, Palmucci Piergiorgio, Rolfini Lilio, Salimbeni Elio e Zerbini Graziano ricorrevano al pretore di Ravenna in funzione di giudice del lavoro, domandando, nei confronti della Frene S.r.l., «1) Accertarsi che presso la Centrale termoelettrica dello stabilimento Enichem di Ravenna vengono svolte dal 1960 attività che comportano l'uso di amianto e la diffusione delle relative fibre negli ambienti di lavoro; 2) Accertarsi che tutti i ricorrenti sono stati esposti a lavorazioni comportanti l'uso dell'amianto o hanno comunque lavorato in ambienti ove erano presenti fibre di amianto per tutto il periodo del loro rapporto di lavoro o per un periodo superiore a 10 anni o per il periodo che risulterà in corso di causa; b) nei confronti dell'Istituto nazionale della previdenza sociale; 3) Accertarsi che i ricorrenti hanno diritto all'applicazione dei benefici di cui all'art. 13, comma 8 della legge 27 marzo 1992, n. 257 e conseguentemente dichiararsi il diritto degli stessi di vedersi riconosciuti i corrispettivi accrediti contributivi, moltiplicando per il coefficiente di 1,5 i periodi lavorativi di cui al punto 2) con vittoria di spese, diritti ed onorari di causa».

A sostegno della domanda i ricorrenti deducevano che all'interno della centrale l'amianto era presente in grandi quantità (svariate migliaia di metri quadrati) su tubazioni che si estendono per chilometri, apparecchiature (caldaie, turbine, ecc.), materiali utilizzati nell'epletamento delle mansioni (cordini, baderne, teli, guanti ecc.) ed era soggetto a facile dispersione nell'ambiente ove è localizzata la CTE; ciò accadeva sia per ragioni collegate al ciclo produttivo (che espone le strutture a continue sollecitazioni e vibrazioni, fino a produrre vere e proprie esplosioni che vanno sotto il nome di «colpi d'ariete»), sia per ragioni collegate al normale processo di usura e degrado implicante screpolature e rotture con dispersione delle fibre d'amianto nell'ambiente circostante.

Deducevano inoltre di aver iniziato la procedura prevista dalla legge per ottenere la rivalutazione contributiva; che alcuni di loro avevano presentato domanda all'INPS il quale aveva motivato il diniego del beneficio in quanto risultavano tuttora lavoratori dipendenti; cosicché anche gli altri vedevano prospettarsi con certezza un diniego fondato sulla base dello stesso motivo; che peraltro lo stesso INAIL non sembrava riconoscere valore ai *curricula* rilasciati dalla Frene ai suoi dipendenti.

I ricorrenti deducevano inoltre che secondo la più corretta interpretazione della normativa il riconoscimento del beneficio previsto nel comma 8 dell'art. 13 non poteva considerarsi subordinato all'accertamento delle condizioni previste dalla legge per la sussistenza in capo all'impresa dell'obbligo del pagamento del premio supplementare per il rischio asbestosi (ai sensi dell'art. 153, t.u. n. 1153/1965), essendo stato invece collegato dal legislatore alla sola esposizione ambientale all'amianto, nel luogo di lavoro, per un periodo maggiore di dieci anni.

Costituitosi in giudizio, l'INPS sosteneva che per ottenere il beneficio previsto dall'art. 13, comma 8 cit. i lavoratori interessati erano tenuti a produrre all'atto della domanda una apposita certificazione rilasciata dall'INAIL cui era affidato l'accertamento del rischio di esposizione all'amianto per ogni lavoratore interessato,

nonché dei relativi periodi di esposizione secondo uno schema concordato col Ministero del lavoro (Circ. INPS n. 129/1994; messaggio INPS n. 22759 del 20 aprile 1996); faceva rilevare inoltre che siccome nessuno dei richiedenti aveva provveduto a documentare nei modi previsti la richiesta, e che tutti risultavano figurare altresì come lavoratori dipendenti, l'Istituto aveva respinto le domande; la difesa dell'INPS contestava comunque la sussistenza in capo ai ricorrenti dei requisiti per l'applicabilità del beneficio di cui all'art. 13, comma 8 cit. e chiedeva il rigetto integrale del ricorso.

Costituitasi in giudizio, anche la Frene S.r.l. resisteva alla domanda, mettendo fra l'altro in rilievo che ai fini di una corretta, razionale e legittima interpretazione della norma non si poteva prescindere da un accertamento concreto dei livelli di esposizione all'amianto, i quali avrebbero dovuto essere tali da integrare le condizioni previste dal t.u. n. 1124/1965 ai fini del pagamento del premio supplementare per l'asbestosi; una diversa interpretazione, quale quella patrocinata dai ricorrenti, sarebbe stata infatti destinata a configgere con diversi parametri costituzionali (art. 81, quarto comma, artt. 3 e 41 Cost.) in quanto finiva per incidere sullo svolgimento della economia privata, non consentiva alcuna determinazione dei mezzi finanziari per far fronte ai rilevanti oneri a carico dello Stato, affidava al solo intervento del giudice una pesante incidenza sulla gestione dell'impresa, con il rischio di soluzioni diverse per casi identici non essendo stato stabilito dal legislatore alcun criterio per la effettuazione di tale intervento.

Disposta, per comunanza di causa, la chiamata in giudizio dell'INAIL, l'Istituto, costituitosi in giudizio, dava atto delle proprie competenze in materia, sostenendo che la CON.TA.R.P. Regionale aveva ritenuto non sussistente in capo ai lavoratori ricorrenti il rischio di esposizione all'amianto di cui all'art. 13, comma 8 legge n. 271/1993, avendo concluso dopo attente indagini ambientali che detto rischio doveva essere escluso «per la semplice presenza all'interno dello stabilimento»; mentre una concentrazione di fibre superiore poteva essere ritenuta presente solo nell'attività di applicazione di materiali in amianto e nei piccoli interventi di manutenzione delle coibentazioni, operazioni peraltro saltuarie se non occasionali; concludeva pertanto contestando la fondatezza del ricorso, ed in via preliminare la stessa sussistenza della propria legittimazione passiva in quanto all'INAIL sarebbe stato affidato in questa materia unicamente un compito di consulenza a favore dell'INPS.

Con sentenza 8 ottobre/4 dicembre 1997 il pretore, a conclusione di una complessa istruttoria dalla quale, accertata l'utilizzazione su larga scala dell'amianto nei macchinari e nelle condutture della centrale termoelettrica e l'esposizione ultradecennale dei ricorrenti (meno uno) alle polveri e alle fibre che si disperdevano nelle più svariate occasioni, accoglieva la domanda di nove dei dieci ricorrenti dando, dell'art. 13, comma 8, della legge 27 marzo 1992, n. 257 un'interpretazione che prescindeva dalla rilevanza di ogni soglia minima legale di esposizione all'amianto e che disattendeva le valutazioni all'uopo espresse dall'INAIL.

Contro la sentenza hanno proposto appello l'Enichem (incorporante la Frene), l'INPS, e l'INAIL, ribadendo sostanzialmente la linea di difesa già esposta in primo grado.

II. 1. — Ciò premesso, il problema che si ripropone al collegio è quello dell'individuazione dei destinatari del beneficio, che il comma 8 riserva «ai lavoratori che siano stati esposti all'amianto per un periodo superiore a dieci anni».

Tre sono le interpretazioni che, sul punto, sono state fatte della norma:

in sede amministrativa, Ministero del lavoro e INPS hanno ritenuto di affidare all'INAIL e alla sua struttura tecnica CON.T.A.R.P. (Consulenza tecnica per l'accertamento del Rischio Professionale) «l'incarico dell'accertamento del rischio di esposizione all'amianto per ogni lavoratore che ne faccia motivata richiesta nonché del rilascio dell'attestazione dei periodi di esposizione». L'INAIL, con circolare 23 novembre 1995, «considerata la volontà del legislatore di riconoscere i benefici pensionistici a tutti i lavoratori esposti al rischio determinato dall'amianto (per un periodo superiore a dieci anni) e non solo a quelli esposti al rischio di asbestosi» ha elaborato una procedura differenziata a seconda che il beneficio sia chiesto da lavoratori per i quali le aziende hanno pagato il premio supplementare per l'asbestosi o da lavoratori per i quali detto premio supplementare non sia stato pagato; l'organo tecnico CON.T.A.R.P., a sua volta, con nota tecnica del 26 settembre 1995, ha distinto fra lavorazioni che comportano l'impiego dell'amianto come materia prima e attività diverse da queste, con esposizioni, anche saltuarie, all'amianto, «sempre che si possa orientativamente ritenere che la concentrazione media annuale sia stata superiore a 0,1 fibre/cm cubo come valore medio su otto ore al giorno, mutuando tali «criteri di giudizio dai precetti contenuti nell'art. 24, comma 3, del d.lgs. n. 277/1991»;

in giurisprudenza, alcuni giudici hanno ritenuto, sulla base del riferimento che la norma fa all'«assicurazione contro le malattie professionali derivanti dall'amianto» che, al di là della sua formulazione generale, essa si riferisca ai lavoratori per i quali era d'obbligo il pagamento del premio supplementare previsto per l'asbestosi, che all'epoca era (con la silicosi) l'unica malattia professionale per la quale poteva configurarsi una assicurazione obbligatoria specifica (connessa alla maggiorazione del premio) essendo tutte le altre possibili malattie professionali (tabellate o no) indennizzabili ma non anche specificamente previste in «polizze» tipicamente individuate;

altri giudici hanno invece ritenuto, sulla base della formulazione letterale della norma e in coerenza con lo stato delle conoscenze scientifiche in materia (e segnatamente con l'eziologia del mesotelioma pleurico, che sembra prescindere da ogni soglia di esposizione) che essa si riferisca a tutti i lavoratori dei quali sia stata provata una qualunque esposizione ultradecennale alla fibre di amianto.

2.a. — L'interpretazione data in sede amministrativa alla norma ruota intorno all'applicazione di una soglia di esposizione tratta dall'art. 24 del d.lgs 15 agosto 1991, n. 277 che né la legge 257 né il decreto-legge 169 né la legge di conversione n. 271/1993 e neppure i lavori parlamentari menzionano minimamente.

Tale soglia, inoltre, è stata individuata dal legislatore del '91 in funzione dichiaratamente preventiva e nulla induce a ritenere che quanto previsto in sede di politica preventiva debba valere in sede di politica risarcitoria. Quello utilizzato dall'INPS e dall'INAIL è un parametro legale, ma non per questo è anche sistematico, posto che mette insieme dati destinati a servire scopi diversi.

2.b. — L'interpretazione data in sede giudiziaria e tendente ad individuare i soggetti beneficiari con riferimento all'obbligo del pagamento del premio supplementare previsto per l'asbestosi, a parte quanto appreso si dirà sulla discussione parlamentare che precedette la formazione della norma, è palesemente riduttiva. Se il riferimento all'assicurazione obbligatoria contro le malattie professionali derivanti dall'esposizione all'amianto, gestita dall'INAIL, avesse la funzione di individuare i soggetti destinatari del beneficio, il riferimento ai lavoratori esposti all'amianto, col quale la norma esordisce, sarebbe stato del tutto pleonastico, essendo già quei lavoratori, assicurati contro l'asbestosi, esposti all'amianto. Sarebbe stato allora più semplice dire: «Per i lavoratori soggetti per un periodo superiore a dieci anni all'assicurazione obbligatoria contro le malattie professionali derivanti dall'esposizione all'amianto, gestita dall'INAIL, lo stesso periodo è moltiplicato ecc».

Ermeneuticamente, il riferimento altro non è che un incongruo retaggio dei successivi emendamenti apposti alla struttura originaria della norma.

Questa, nel testo originario della legge 27 marzo 1992, n. 257, era così formulata: «Ai fini del conseguimento delle prestazioni pensionistiche i periodi di lavoro soggetti all'assicurazione obbligatoria contro le malattie professionali derivanti dall'esposizione all'amianto gestita dall'INAIL quando superano i dieci anni sono moltiplicati per il coefficiente di 1,5».

Qui certamente la locuzione «periodi di lavoro soggetti all'assicurazione obbligatoria contro le malattie professionali derivanti dall'esposizione all'amianto», aveva anche una funzione selettiva dei beneficiari in quanto serviva sia a delimitare temporalmente il periodo di lavoro oggetto della moltiplicazione contributiva (non qualunque periodo lavorativo assicurato presso l'INAIL, ma solo quello assicurato contro le «malattie professionali») sia a individuare i soggetti interessati al beneficio negli «aventi diritto» all'assicurazione obbligatoria contro le malattie professionali derivanti dall'esposizione all'amianto (non tutti i lavoratori, ma solo quelli addetti a lavorazioni per i quali era obbligatoria l'assicurazione professionale derivante dall'esposizione all'amianto): tanto che il decreto-legge 5 giugno 1993, n. 169 intendeva superare i problemi interpretativi riguardanti l'estensione temporale dei benefici, se riguardanti i soli periodi assicurativi eccedenti il decennio o comprensivi del decennio, ma non era stato sollecitato da problemi di individuazione dei beneficiari.

Poiché però, come risulta dalla relazione alla Camera (seduta del 12 luglio 1993), si trattava di sancire, sul piano della portata temporale del beneficio e «sulla base anche di confronti fra Governo e organizzazioni di lavoratori», l'interpretazione estensiva, «che appariva maggiormente rispondente, se non alla lettera, certamente allo spirito della legge 257» — il Governo, nel reiterare il decreto-legge n. 95 del 5 aprile 1993, recepi «alcune modifiche introdotte dal Senato, tendenti a limitare l'applicazione delle disposizioni prima richiamate ai lavoratori dipendenti da imprese che estraggono l'amianto o lo utilizzano come materia prima». La norma trovò quindi la seguente formulazione: «Per i lavoratori dipendenti dalle imprese che estraggono amianto o utilizzano amianto come materia prima, anche se in corso di dismissione o sottoposte a procedura fallimentare o fallite o dismesse, che siano stati esposti all'amianto per un periodo superiore a dieci anni, l'intero periodo lavorativo soggetto

all'assicurazione obbligatoria contro le malattie professionali derivanti dall'esposizione all'amianto, gestita dall'INAIL, è moltiplicato, ai fini delle prestazioni pensionistiche, per il coefficiente 1,5». Formula che, se da un lato estendeva il beneficio all'intero periodo lavorativo, dall'altro intendeva limitarlo: *a)* oltre che ai dipendenti che risultassero essere stati effettivamente esposti al minerale per un periodo superiore a dieci anni — come nella formulazione originaria — *b)* anche ai dipendenti di particolari categorie di imprese («che estraggono amianto o utilizzano amianto come materia prima, ...»).

Caduta, con la legge di conversione, la limitazione soggettiva derivante dall'appartenenza del dipendente a particolari categorie di imprese (nell'intento di non discriminare i beneficiari sulla base di un dato che in molti casi poteva risolversi in una mera formalità) nella definitiva formulazione della norma («Per i lavoratori che siano stati esposti all'amianto per un periodo superiore a dieci anni, l'intero periodo lavorativo soggetto all'assicurazione obbligatoria contro le malattie professionali derivanti dall'esposizione all'amianto, gestita dall'INAIL, è moltiplicato, ai fini delle prestazioni pensionistiche, per il coefficiente 1,5») il riferimento all'assicurazione obbligatoria contro le malattie professionali divenne un non senso, posto che il rischio di esposizione all'amianto può verificarsi anche in imprese talmente diverse da quelle previste dalla tabella 8 allegata al t.u. n. 1124/1965 che per esse il problema dell'esistenza di un «periodo lavorativo soggetto all'assicurazione obbligatoria contro le malattie professionali derivanti dall'esposizione all'amianto, gestita dall'INAIL» non si pone neppure.

Sotto questo profilo non è senza significato il fatto che nella circolare 23 novembre 1995 l'INAIL ha rassicurato i datori di lavori deputati a rilasciare le certificazioni attestanti l'esposizione all'amianto precisando che dette certificazioni hanno solo lo scopo di far conseguire i benefici previdenziali di cui all'art. 13, comma 8 della legge n. 257/1992 e non hanno valore né di riconoscimento di debito contributivo né di atto interruttivo della relativa prescrizione.

3. — Ad avviso di questo collegio l'unica interpretazione tecnicamente corretta della norma è quella che attribuisce il beneficio a tutti i lavoratori dei quali sia stata provata una qualunque esposizione ultradecennale all'amianto, a prescindere dal grado di essa. Lo inducono a ritenere:

il tenore letterale della disposizione, che fa riferimento ad una pluralità di malattie, che nei lavori preparatori sono infatti menzionate;

il contesto nel quale la norma si inserisce, che è sistema misto di assicurazione delle malattie professionali, fondato sulla tabellazione (ad es. l'asbestosi) e sulla prova della derivazione di qualsiasi altra malattia da una causa lavorativa (ad es. il mesotelioma o il cancro polmonare): un intervento normativo limitato ai soli dipendenti esposti al rischio di asbestosi (per la quale il livello di esposizione previsto è maggiore) sarebbe stato un anacronismo giuridico e palesemente in contrasto col principio costituzionale di razionalità e di uguaglianza, escludendo dal beneficio soggetti che, pur essendo stati sottoposti ad un'esposizione minore, hanno comunque corso il rischio di contrarre una malattia ancora più pericolosa (cancro al polmone, mesotelioma pleurico);

i lavori preparatori, posto che nel corso della discussione della legge si parlò indifferentemente di asbestosi, cancro e mesotelioma pleurico;

il percorso parlamentare della legge di conversione 4 agosto 1993, n. 271, che modificando il testo previsto dal d.l. 5 giugno 1993, n. 169 — dove, come si è detto, i lavoratori beneficiati erano individuati, fra l'altro, come «dipendenti dalle imprese che estraggono amianto o utilizzano amianto come materia prima, anche se in corso di dismissione o sottoposte a procedure fallimentari o fallite o dismesse» — indicò i beneficiari semplicemente nei «lavoratori che siano stati esposti all'amianto per un periodo superiore a dieci anni», dando così modo di accogliere le istanze che da più parti provenivano e che portavano ad escludere che il beneficio potesse accordarsi a speciali categorie di lavoratori;

i tentativi in atto di apportare modifiche alla norma per introdurre delle limitazioni nella platea dei potenziali destinatari dei benefici previdenziali, come il disegno di legge n. 2553/1997 che, con portata chiaramente innovativa, intende rimettere al Ministro del lavoro l'individuazione dei destinatari.

4. — Se questa è la portata della norma, i dubbi sulla sua costituzionalità che gli appellanti hanno sollevato sono rilevanti e non manifestamente infondati, quanto meno con riferimento ai parametri di cui agli artt. 3 e 81, quarto comma della Costituzione.

Sono rilevanti in quanto nel giudizio *de quo* la domanda di applicazione dei benefici previsti dall'art. 13, comma 8, della legge, n. 257/1992 e successive modificazioni è stata proposta da dipendenti assicurati INAIL

per i quali: a) la maggiorazione del premio assicurativo prevista dal t.u. n. 1124/1965 non è incontestatamente dovuta; b) la speciale procedura posta in essere dall'INPS-INAIL tramite CON.T.A.R.P. si è conclusa per tutti con esito negativo, non essendo stata riscontrata la soglia minima di esposizione determinata a norma del d.lgs. n. 277/1991; c) ciononostante, il pretore, con la sentenza impugnata, ritenendo illegittima qualunque procedura o valutazione avente a base una soglia minima di esposizione, ha, sulla base di risultanze processuale testimoniali e documentali riguardanti l'esposizione dei ricorrenti a polveri di amianto, ha accolto la loro domanda.

Non è manifestamente infondata la questione in quanto la norma, svincolata nei suoi presupposti applicativi da qualunque parametro predeterminato, può essere applicata o disapplicata sulla base di un solo dato — l'esposizione ultradecennale all'amianto — che senza alcun'altra specificazione tecnica può essere, in sede giudiziaria, affidata a valutazioni, sensibilità, risultati probatori, conformazioni culturali del tutto liberi e avulsi da standard di riferimento, tali da consentire uguali decisioni per casi di diversa pericolosità o decisioni diverse per casi sostanzialmente uguali. In sede amministrativa, poi, affida la sua esecuzione alla mera discrezionalità della p.a., con potenziale lesione del principio di imparzialità.

D'altra parte, sul piano sistematico, sia il t.u. n. 1124/1965 (art. 173), sia il d.lgs. n. 277/1991 (art. 24) delegano o direttamente pongono standard di esposizione alle fibre di amianto, e non si vede come potrebbe trovare attuazione una normativa come quella che qui si denuncia che, quantunque con finalità diverse, presuppone un'esperienza lavorativa a rischio effettivo di esposizione all'amianto.

L'assenza poi di ogni riferimento a categorie di lavorazioni e di ogni specificazione al tipo di contatto con le fibre (per inalazione o per ingestione) allarga a dismisura la possibile platea degli interessati, cosicché potenziali destinatari dei benefici potranno rinvenirsi fra i lavoratori edili e fra quelli degli impianti idraulici, fra lavoratori direttamente interessati a lavorazioni comportanti dispersioni aeree delle fibre del minerale e lavoratori esposti per fattori meramente ambientali, ecc., secondo una casistica che può divenire infinita.

A causa dell'indeterminabilità di tutti i possibili destinatari del beneficio, che comporta per la comunità oneri stimati in cinquecentomilioni pro-capite (secondo le valutazioni dell'INPS riportate dalla relazione al disegno di legge 25 giugno 1997, che intende promuovere «Nuove norme in materia previdenziale per i lavoratori soggetti al rischio per la salute derivante dall'esposizione all'amianto»), viene meno la possibilità stessa di indicare la copertura finanziaria della legge, imposta dall'art. 81, quarto comma, della Costituzione. La conferma indiscutibile si rinviene nella relazione sopra citata, dove si legge che la «platea dei destinatari» era stata prevista, all'atto dell'approvazione della legge n. 257/1992 (per uno stanziamento di centodieci miliardi per il triennio 92-94, elevato per altri settantadue miliardi per il biennio 94-95) in circa duemila unità, mentre il calcolo potenziale degli effettivi beneficiari è, secondo l'INAIL di ben diciottomilanovecento unità, con un onere di spesa pari a diecimila miliardi.

P. Q. M.

Il tribunale, visti l'art. 23, legge 11 marzo 1953, n. 87 e l'art. 295 c.p.c.;

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata, per contrasto con gli artt. 3 e 81, quarto comma, della Costituzione, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 13, comma 8, della legge 27 marzo 1992, n. 257, come modificato dal d.-l. 5 giugno 1993, n. 169, convertito, con modificazioni, con legge 4 agosto 1993, n. 271;

Sospende il giudizio in corso;

Dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

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

Ravenna, addì 30 aprile 1998

Il presidente rel.: GILOTTA

N. 502

*Ordinanza emessa il 25 marzo e 13 maggio 1998 dal tribunale amministrativo regionale per la Puglia
sezione staccata di Lecce sul ricorso proposto da Fusarò Italo Vincenzo contro il comune di Avetrana*

Giustizia amministrativa - T.A.R. in sede di giurisdizione esclusiva in materia di pubblico impiego (nella specie: svolgimento presso il comune di Avetrana, da parte di ragioniere con rapporto simulato convenzionale, di mansioni di tipo impiegatizio in assenza di posto corrispondente nella pianta organica) - Ritenuta inapplicabilità, secondo il diritto vivente, dell'art. 2126 c.c. sulla prestazione di fatto con violazione di legge - Esclusione della valutazione equitativa della prestazione lavorativa come previsto per il processo del lavoro - Violazione dei principi di uguaglianza, di retribuzione proporzionata ed adeguata e di tutela giurisdizionale.

(C.P.C., art. 432).

(Cost., artt. 3, 36 e 113).

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza sul ricorso n. 1369 del 1993 proposto da Fusarò Italo Vincenzo, rappresentato e difeso dall'avv. Gabriella Spata ed elettivamente domiciliato in Lecce presso il suo studio alla via Salvatore Trinchese n. 87;

Contro comune di Avetrana, in persona del sindaco *pro-tempore*, rappresentato e difeso dall'avv. Pietro Quinto ed elettivamente domiciliato in Lecce presso il suo studio alla via G. Garibaldi n. 43;

Per l'annullamento del silenzio rifiuto serbato dal comune di Avetrana sull'atto di diffida notificato in data 27 febbraio 1993, nonché per l'accertamento della natura di rapporto di pubblico impiego a tempo indeterminato relativamente all'attività lavorativa prestata in favore del comune di Avetrana con conseguente obbligo del predetto comune del riconoscimento di diritti, spettanze e retribuzioni maturate e non corrisposte, con rivalutazione e interessi.

Visti il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del comune di Avetrana;

Viste le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive difese;

Visti gli atti tutti della causa.

Udito il relatore cons. Antonio Pasca e uditi altresì gli avv.ti G. Spata e P. Quinto.

Ritenuto in fatto e in diritto quanto segue:

F A T T O

Con il ricorso n. 1369/1993, depositato in data 8 maggio 1993, il ricorrente impugna il silenzio rifiuto formatosi sulla diffida notificata in data 27 febbraio 1993, chiedendo accertarsi, in relazione alla attività lavorativa prestata in favore del comune di Avetrana la natura di rapporto di pubblico impiego, con tutte le conseguenze sul piano giuridico ed economico, con rivalutazione e interessi sulle somme dovute.

Il ricorrente assume di aver prestato servizio presso il comune di Avetrana in qualità di ragioniere (sesta qualifica funzionale) in virtù di formale incarico conferitogli dapprima con delibere g.m. n. 451 del 1° settembre 1988 (chiarita con successiva delibera n. 539 del 18 ottobre 1988) e n. 86/1989 del 2 febbraio 1989 (incarichi a convenzione intercorsi tra il comune e lo «studio Giuliano», del quale il ricorrente risultava collaboratore).

Il ricorrente, benché la iniziale durata dell'incarico convenzionale fosse di durata limitata, asserisce di aver prestato la propria opera, contrariamente a quanto previsto dalla convenzione, in via continuativa, in virtù di ulteriori successive delibere adottate dall'a.c. di Avetrana.

Il ricorrente assume di essere stato sin dall'inizio inserito nell'apparato organizzativo dell'ente, prestando la propria opera con vincolo di subordinazione gerarchica, avvalendosi di mezzi e di attrezzature forniti dall'ente. Il rapporto in questione, nonostante la formale qualificazione come contratto d'opera *ex art. 2222 c.c.*, si sarebbe concretamente atteggiato come vero e proprio rapporto di pubblico impiego.

Il ricorrente ha notificato apposito atto di diffida in data 27 febbraio 1993, sulla quale si è formato il silenzio rifiuto, pure impugnato con il ricorso in esame.

A sostegno della propria pretesa il ricorrente deduce i seguenti motivi di censura:

1) eccesso di potere, con riferimento alla illegittimità dell'inerzia serbata dall'Amministrazione sull'atto di diffida;

2) violazione degli artt. 36 della Costituzione e 2126 c.c. nonché eccesso di potere per manifesta ingiustizia, per erronea presupposizione e difetto di istruttoria, in relazione alla circostanza che l'amministrazione non avrebbe adeguatamente valutato la configurabilità del rapporto in esame come rapporto di pubblico impiego, sussistendone tutti gli indici rivelatori e a prescindere dal *nomen* fittiziamente attribuito al rapporto stesso.

In data 22 febbraio 1994 si è costituito formalmente in giudizio il comune di Avetrana, chiedendo la reiezione del ricorso.

In data 28 gennaio 1995 la difesa del ricorrente ha depositato in atti varia documentazione in via istruttoria.

In data 1º marzo 1996 il ricorrente ha proposto istanza cautelare; nella c.c. 12 marzo 1996 detta istanza è stata, su richiesta, rinviata a data da destinarsi.

In data 11 marzo 1996 la difesa del comune di Avetrana ha depositato in atti una memoria difensiva.

In data 16 dicembre 1997 si è costituito in giudizio per il ricorrente l'avv. G Spata, in sostituzione del precedente difensore avv. G. Pellegrino.

In date 14 marzo 1998 e 23 marzo 1998 la difesa del ricorrente e, rispettivamente, la difesa del comune di Avetrana hanno depositato in atti memorie conclusive.

All'udienza del 25 marzo 1998, in esito all'orale discussione, il ricorso è stato per la decisione.

D I R I T T O

L'azione di accertamento proposta dal Fusarò con il ricorso in esame concerne l'arco temporale che va dal 13 febbraio 1989 al 6 maggio 1993; il ricorrente chiede, previa qualificazione del rapporto come rapporto di p.i., l'accertamento del proprio diritto alle differenze retributive, oltre interessi e rivalutazione, nonché alla regolarizzazione del rapporto sotto il profilo contributivo e previdenziale.

A seguito della acquisizione agli atti, in esecuzione della sentenza parziale n. 330/1997 (resa nel ricorso connesso n. 948/1996, proposto — tra gli altri — anche dall'odierno ricorrente), della relazione in data 23 luglio 1997 a firma del segretario generale del comune di Avetrana è emerso — in disparte ogni altra considerazione in ordine alla sussistenza dei cd indici rivelatori — che non risultava previsto e/o vacante il corrispondente specifico posto all'interno della pianta organica. In particolare nella citata relazione si legge: «il rag. Fusarò Italo ha prestato la sua opera nel periodo compreso tra il 13 febbraio 1989 e il 31 dicembre 1993 negli uffici di ragioneria e segreteria del comune di Avetrana ...»; ed ancora, relativamente alla previsione e alla vacanza del posto: «per quanto riguarda i posti che i ricorrenti assumono di aver sostanzialmente ricoperto, si comunica che presso l'ufficio ragioneria risultava vacante il posto di ragioniere economo (sesta qualifica funzionale) sino al 28 dicembre 1992, coperto a seguito di espletamento di concorso interno»; ed inoltre: «presso ... l'ufficio segreteria non vi erano posti di sesta qualifica funzionale vacanti ...».

Da quanto sopra emerge dunque che presso l'Ufficio segreteria non risultava vacante alcun posto di sesta qualifica funzionale durante tutto l'arco di tempo qui considerato e che, viceversa, presso l'ufficio ragioneria risultava vacante e disponibile un solo posto di ragioniere economo di sesta qualifica funzionale e solo fino alla data del 28 dicembre 1992.

Deve quindi, nei termini temporali sopra evidenziati, ritenersi non sussistere in relazione alla attività prestata dal ricorrente il presupposto della vacanza e della disponibilità del posto specifico nelle previsioni della pianta organica.

Ciò premesso, ritiene il collegio, che l'assenza di tale presupposto precluda l'applicabilità della norma di cui all'art. 2126, atteso che la previsione e vacanza del posto in pianta organica deve riguardarsi alla stregua di necessario presupposto, con priorità logica rispetto all'esame degli indici rivelatori della subordinazione solitamente considerati che comunque ricorrono nel caso di specie.

Occorre premettere che la norma di cui al secondo comma dell'art. 2126 non sembra applicabile alla fattispecie in esame; tale norma sancisce il diritto del prestatore di lavoro alla retribuzione se il lavoro è stato prestato con violazione di norme poste a tutela del lavoratore.

Ed invero nel caso in esame il lavoro risulterebbe prestato in violazione di norme diverse poste a tutela dell'interesse della p.a. e dell'interesse generale della collettività tale essendo la *ratio* delle norme che prevedono l'assunzione al pubblico impiego esclusivamente mediante concorso, sanzionando di nullità assoluta (in senso proprio gli atti di costituzione di un rapporto di pubblico impiego in assenza di pubblico concorso (fatte salve le deroghe espressamente previste dalla legge).

Tali norme, che trovano fondamento nell'art. 97 della Costituzione, ricorrono nell'ordinamento sia con riferimento alle amministrazioni statali, che per gli enti pubblici in genere, per i comuni, le province, le aziende sanitarie, etc.

La normativa in questione mira a tutelare sia le esigenze di contenimento della spesa pubblica sia le esigenze di imparzialità dell'azione amministrativa, sia infine quelle legate ad una adeguata valutazione dei requisiti di ammissione e all'utilizzazione di idonei criteri selettivi per l'accesso al pubblico impiego (*ex plurimis*. C.d.S. A.P. n. 2/1992).

Come autorevolmente rilevato dal C.d.S., in particolare con la decisione A.P. n. 2 del 29 febbraio 1992, deve escludersi che la violazione delle norme che prevedono il divieto di assunzioni possa integrare illecità dell'oggetto o della causa nei termini e nei limiti ivi precisati.

Conseguentemente la norma a cui occorre fare riferimento è esclusivamente quella di cui al primo comma, del citato art. 2126 c.c.; tale norma prevede che la nullità o l'annullamento del contratto di lavoro non produce effetto per il periodo in cui il rapporto ha avuto esecuzione.

Ritiene il collegio che in realtà la norma di cui al primo comma, dell'art. 2126 c.c. null'altro costituisca se non una specificazione del generale principio di cui all'art. 2041 c.c. (con un elemento — tuttavia — specializzante come di seguito evidenziato); ove infatti la norma di cui al primo comma, dell'art. 2126 non esistesse, ugualmente risulterebbe attribuita tutela al prestatore di lavoro ai sensi dell'art. 2041 c.c., che prevede in via residuale l'azione generale di indebito arricchimento (in questo caso tuttavia con onere di prova dell'*utilitas* a carico del ricorrente).

La norma di cui all'art. 2126, primo comma, trova infatti la sua evidente *ratio* non già nella astratta esigenza di fare salvi gli effetti medio tempore prodotti in esecuzione del contratto di lavoro nullo, bensì nell'esigenza di salvaguardare il sinallagma prestazione-controprestazione, realizzando contemporaneamente e in termini di complementarità — da un lato — la tutela del lavoratore e — dall'altro — l'esclusione dell'ingiustificato arricchimento da parte del datore di lavoro.

Conseguentemente l'art. 2126, primo comma, deve interpretarsi — quando riferito ad una pubblica amministrazione — entro tale angolazione visuale e conformemente alla sua *ratio* nel senso che deve ritenersi l'ingiustificato arricchimento della p.a. in danno del prestatore di lavoro come un postulato della norma in esame.

La norma di cui all'art. 2126, in quanto prevista anzitutto per regolare rapporti di lavoro privatistici (il chiaro riferimento alla nullità o annullamento del «contratto» ne è testimonianza), non contiene per ciò stesso un esplicito riferimento in tal senso, essendo intuitivo del resto che la costituzione di un rapporto di lavoro nell'ambito del diritto privato e quindi per volontà anche del datore di lavoro, ancorché con contratto nullo o annullato implica e presuppone di per sé una evidente quanto implicita valutazione di utilità e rilevanza economica per il datore di lavoro stesso della prestazione resa dal dipendente.

L'elemento specializzante dell'art. 2126 rispetto alla norma di cui all'art. 2041 c.c. è costituito dalla presunzione assoluta di *utilitas* della prestazione per il datore di lavoro da quanto sopra discende l'esonero del ricorrente dal relativo onere di prova.

Tale presunzione *juris et de jure* di utilità economica della prestazione di lavoro resa dal lavoratore (che caratterizza e differenzia l'art. 2126 dall'art. 2041) non ha ragion d'essere qualora il datore di lavoro sia una pubblica amministrazione, sia per la peculiarità della normativa di riferimento, sia per la cogente esigenza — anche costituzionalmente garantita sotto vari profili — di programmazione del fabbisogno di personale e di correlativa puntuale previsione delle risorse umane.

Siffatta utilità e rilevanza economica presunta *juris et de jure* (implicito presupposto di applicabilità dell'art. 2126), ove il datore di lavoro sia una pubblica amministrazione non può che ravvisarsi — sempre ai soli fini dell'applicazione dell'art. 2126 — nella attività prestata su un posto previsto nella p.o., vacante e disponibile.

Tale circostanza dunque deve riguardarsi come necessario e imprescindibile presupposto per l'applicazione dell'art. 2126 c.c. nei confronti della p.a.

Il collegio non ignora ovviamente l'orientamento giurisprudenziale che non attribuisce rilevanza a siffatto elemento nell'ambito di giudizi analoghi a quello in esame, orientamento pure in precedenza seguito da questo tribunale; alcune riflessioni ulteriori, tuttavia, inducono il collegio, *melius re perpensa*, a mutare il proprio indirizzo.

Occorre infatti considerare che l'indebito arricchimento della, p.a. (che è presunto in via assoluta ex art. 2126) in danno del dipendente, a differenza di quanto accade per il caso di un datore di lavoro privato, deve necessariamente raggiungere un livello di rilevanza giuridico-formale ai fini dell'applicazione della norma in esame; ed invero, diversamente opinando, l'arricchimento ingiustificato della p.a. ai sensi dell'art. 2126 c.c. suonerebbe come una mera asserzione di principio e come un assioma indimostrato e indimostrabile.

Occorre peraltro considerare che una siffatta rilevanza giuridico-formale (e non meramente fattuale) dell'arricchimento indebito costituisce per la pubblica amministrazione, a differenza di quanto accade nei rapporti interprivati, non un dato meramente formale e fine a se stesso, bensì il concreto presupposto dell'arricchimento senza giusta causa, che qui rileva in quanto causa di patologia del rapporto sinallagmatico al quale l'art. 2126 c.c. intende porre rimedio.

Tale arricchimento ingiustificato per la pubblica amministrazione — sempre ai limitati fini dell'applicazione dell'art. 2126 — non può che consistere, infatti, nella fruizione di determinate prestazioni lavorative, riferibili qualitativamente e quantitativamente ad una determinata qualifica funzionale, retribuita o con un trattamento economico previsto per un dipendente di qualifica inferiore (come accade in tema di retribuzione differenziale per lo svolgimento di mansioni superiori) ovvero con un corrispettivo di fonte convenzionale, comunque inferiore al parametro economico costituito astrattamente dalla qualifica di riferimento delle mansioni svolte (come accade per il caso della domanda di accertamento della qualificabilità di un rapporto precario come rapporto di pubblico impiego).

Occorre infatti considerare che, per fruire di una siffatta prestazione lavorativa, la p.a. dovrebbe poter coprire il posto vacante (e ovviamente previsto nella p.o.) mediante una regolare assunzione (concorso, mobilità, etc.), con la conseguenza di dover corrispondere al dipendente in tal modo assunto un trattamento economico corrispondente alla qualifica di riferimento; l'assenza di previsione e/o vacanza del posto nella p.o., per quanto sopra evidenziato, precluderebbe alla p.a. ogni possibilità di ricorrere ad una regolare assunzione.

Conseguentemente nessuna utilità in termini economici e nessun indebito arricchimento possono presumersi — ex art. 2126 — derivare alla p.a. dall'espletamento di mansioni superiori ovvero dall'espletamento di attività da parte di personale in rapporto di incarico e a convenzione, per il caso in cui il posto non risulti previsto nella pianta organica (come nel caso in esame) ovvero per il caso in cui lo stesso non risulti vacante.

In realtà, la *ratio* di fondo che giustifica la retribuità delle mansioni superiori non è dissimile da quella posta a giustificazione della retribuzione secondo il parametro dei contratti collettivi di un rapporto di incarico o a convenzione: in un caso e nell'altro si è in presenza di una rivendicazione da parte del prestatore di lavoro, rivendicazione che presuppone che lo stesso abbia sostanzialmente, e anche in via di mero fatto, ricoperto uno specifico posto della pianta organica, vacante e disponibile.

Diversamente opinando non appare giustificato, né conforme al principio di uguaglianza di cui all'art. 3 della Costituzione, il ritenere inapplicabili le norme di cui agli artt. 36 della Costituzione e 2126 c.c. per il caso del dipendente che abbia svolto mansioni superiori in assenza della previsione o della vacanza dello specifico posto e, per contro, il ritenere tali norme applicabili nei confronti di un soggetto che, sempre in assenza di previsione e di vacanza del posto, abbia prestato una attività in favore della p.a. in virtù di atti deliberativi di incarico; in un caso o nell'altro infatti la retribuzione differenziale presuppone l'accertamento della copertura in via di fatto di un posto vacante nella p.o.

È noto infatti che l'esigenza del perseguimento dell'interesse generale e dei fini istituzionali da parte dell'ente pubblico condiziona l'intera organizzazione delle risorse umane e delle energie lavorative.

In particolare, la pianta organica costituisce il momento di sintesi, all'interno del quale vengono necessariamente rappresentate tutte le esigenze qualitative e quantitative in relazione alla natura dei servizi offerti e dei fini istituzionali perseguiti.

La p.o. costituisce peraltro un evidente limite anche per l'amministrazione, in vista della esigenza di garantire l'osservanza dei principi di cui all'art. 97 della Costituzione e una corretta gestione delle risorse finanziarie. Conseguentemente risulta precluso all'amministrazione di costituire rapporti impiegatizi su posti non previsti e vacanti in p.o.

Le esigenze che non risultino tradotte in una previsione della p.o. risultano pertanto entità non immediatamente e presuntivamente apprezzabili in termini economico patrimoniali per l'amministrazione, salvo prova contraria, nei termini di seguito precisati (ex art. 2041 c.c.)

Da ciò deriva che la previsione e la vacanza dello specifico posto, come in relazione all'asserito espletamento delle mansioni superiori costituisce necessario presupposto per la retribuitività delle stesse (c.f.r. C.d.S. A.p. n. 2 del 16 maggio 1991; t.a.r. Marche n. 553 del 29 novembre 1996; t.a.r. Sicilia Catania n. 1109 del 21 giugno 1996; t.a.r. Puglia Lecce n. 46/1997 del 24 gennaio 1997; nonché c.f.r. Corte costituzionale 31 marzo 1995 n. 101), così anche in relazione all'asserita qualificabilità di un rapporto ad incarico come rapporto di pubblico impiego deve necessariamente costituire altrettanto imprescindibile presupposto per l'attribuzione di retribuzione differenziale rispetto al corrispettivo fissato nell'atto di incarico, atteso che in un caso come nell'altro la previsione e la vacanza del posto condizionano in concreto la qualificabilità della fattispecie come ipotesi di arricchimento ingiustificato presunto (*ex art.* 2126).

Deve pertanto ritenersi che l'assenza della previsione e/o vacanza del posto costituisca circostanza idonea e sufficiente ad escludere l'applicabilità alla fattispecie della previsione di cui all'art. 2126, comma primo.

Ciò non vuol dire che in tal caso il prestatore d'opera resti privo di tutela giurisdizionale, per quanto di seguito si dirà.

Preme qui sottolineare che l'assenza di previsione e/o vacanza del posto non viene in rilievo ai fini del ritenere sussistente o meno un rapporto di p.i. (ancorché costituito con atti sanzionati di nullità), ovvero un obiettivo ingiustificato arricchimento della p.a., bensì solo ai fini del ritenere applicabile o meno la norma di cui all'art. 2126 del c.c., tenuto conto che l'evidente agevolazione del ricorrente sul piano dell'onere di prova trova fondamento in una presunzione assoluta dell'*utilitas* della prestazione per il datore di lavoro, presunzione configurabile anche nei confronti della p.a. ma solo nel caso di previsione e vacanza del posto e fatta salva l'ipotesi dell'espresso riconoscimento di tale *utilitas* da parte della p.a.

Ai sensi dell'art. 1414 c.c., il contratto simulato non produce effetto tra le parti e, se le parti hanno voluto concludere un contratto diverso da quello apparente, ha effetto tra esse il contratto dissimulato, purché ne sussistano i requisiti di sostanza e di forma.

Ciò premesso, come già sopra anticipato, non può ritenersi che — secondo la tesi interpretativa qui seguita — il prestatore di lavoro privato, in tal modo di tutela giurisdizionale *ex art.* 2126 comma primo, in relazione al rapporto dissimulato resti anche privo di azione con riferimento al rapporto apparente per effetto del citato art. 1414, comma primo, c.c.

Occorre infatti considerare che spetta al giudice il compito di qualificare la fattispecie sul piano giuridico, conseguentemente:

1) se — in presenza dei presupposti di legge e degli indici rivelatori — il rapporto sarà qualificato come rapporto di pubblico impiego, ciò stesso comporrà che il contratto o rapporto apparente è simulato, trovando conseguentemente applicazione l'art. 2126 comma primo e l'art. 1414, comma primo;

2) se viceversa — in difetto delle necessarie condizioni — tale norma (2126) non possa applicarsi (ad esempio per difetto del presupposto della previsione e/o vacanza del posto corrispondente nella p.o.) delle due l'una:

a) o deve ritenersi esclusa la simulazione, essendo evidente in tal caso che non sono ravvisabili un rapporto apparente convenzionale ed un rapporto dissimulato di p.i., sussistendo viceversa unicamente il rapporto convenzionale, da ritenersi quindi non apparente, bensì reale ed effettivo sotto ogni profilo (ipotesi che ricorre qualora il rapporto si sia concretamente articolato in conformità delle previsioni convenzionali, oggettivamente riconducibili nell'ambito applicativo di cui all'art. 2222 c.c.) avendo in tal caso il lavoratore a disposizione ovviamente le azioni nascenti dal contratto;

b) ovvero, ricorrendo comunque la simulazione (essendosi il rapporto concretamente articolato secondo il modello del rapporto di lavoro subordinato), deve ritenersi che il contratto dissimulato abbia effetto tra le parti, ove ricorrano i necessari requisiti di forma e di sostanza, e che il lavoratore, esclusa l'applicabilità dell'art. 2126 per difetto del presupposto della vacanza del posto, riceva tutela giurisdizionale ai sensi dell'art. 2041. c.c.

Nell'ipotesi di cui *sub 2-a)* (sostanzialmente assimilabile all'ipotesi di accertata insussistenza in fatto degli indici rivelatori della subordinazione), il prestatore di lavoro avrà a sua disposizione l'azione nascente dalla convenzione-contratto, azione la cui cognizione resta ovviamente devoluta all'AGO, nel caso in cui il rapporto si sia concretamente articolato secondo le modalità e le previsioni contenute nella convenzione.

In tal caso il lavoratore, oltre all'azione nascente dal contratto, avrà a disposizione, in via residuale, l'azione generale di cui all'art. 2041 c.c., da esercitarsi sempre davanti al g.o.; così ad esempio nei seguenti casi:

per il caso in cui il prestatore sia decaduto dall'azione contrattuale;

ovvero per il caso in cui il contratto manchi dei necessari requisiti formali (ad es.: forma scritta che per la p.a. è richiesta *ad substantiam*);

ovvero per il caso in cui il contratto risulti nullo o venga annullato.

Nell'ipotesi di cui sub 2)-b), viceversa, sempre nella ritenuta assenza o vacanza del posto in p.o., il prestatore d'opera potrà agire — davanti al giudice amministrativo — nei confronti della p.a., avvalendosi della generale e residuale azione ai sensi dell'art. 2041 c.c. L'azione ai sensi dell'art. 2041, con conseguente onere di prova dell'*utilitas* della prestazione a carico del ricorrente, va comunque riconosciuta nei seguenti casi:

qualora il rapporto siasi in concreto articolato in termini differenti rispetto alle previsioni contrattuali (prova di simulazione), concernendo ad esempio l'esecuzione di prestazioni ulteriori e non previste convenzionalmente e secondo il modello del rapporto di lavoro subordinato;

ovvero infine per il caso in cui non vi sia stato alcun contratto o convenzione e il rapporto siasi comunque articolato secondo il modello del rapporto di lavoro subordinato.

In tali ultime ipotesi infatti, in presenza degli indici rivelatori del rapporto di pubblico impiego, da valutarsi *ex ante* ed in relazione al *petitum*, resta per ciò stesso radicata la giurisdizione del g.a.; non potendo tuttavia applicarsi — in difetto della vacanza del posto (o dell'esplicito riconoscimento dell'*utilitas*) — l'art. 2126, il ricorrente ha l'onere di fornire prova della utilità economica della prestazione per la p.a., avvalendosi di tutti i mezzi di prova a sua disposizione (anche in relazione a quanto statuito dalla Corte costituzionale con la nota sentenza 23 aprile 1987, n. 146).

Sia sufficiente in proposito solo richiamare, per esigenze di sintesi, il prevalente orientamento in tema di onere di prova nell'azione ex 2041 nei confronti della p.a., anche con riferimento alla possibilità di riconoscimento implicito dell'*utilitas*: *ex multis* Cass. 11 novembre 1994, n. 9458; Cass. 27 febbraio 1991, n. 2111; Cass. 13 maggio 1980, n. 3157; Cass. 23 maggio 1995, n. 5638; Cass. 23 giugno 1992, n. 7694; Cass. 20 novembre 1992, n. 12399; Cass. 10 dicembre 1994, n. 10567; Cass. ss. uu. 13 febbraio 1991, n. 1521; Cass. 8 luglio 1994; Cass. 12 settembre 1992, n. 10433; Cass. 20 agosto 1992, n. 9682; Cass. 10 novembre 1993, n. 11107.

Siffatto onere probatorio risulta peraltro temperato dalla possibilità, prevista unicamente per il giudizio davanti all'AGO, di chiedere e di ottenere una pronuncia secondo equità, atteso il tenore da un lato dell'art. 113 c.p.c. e dall'altro del combinato disposto di cui agli artt. 112 e 432 c.p.c.

Tale ultima disposizione prevede, infatti, espressamente (indipendentemente da una richiesta di parte in tal senso) che nelle controversie di lavoro, «quando sia certo il diritto ma non sia possibile determinare la somma dovuta...» la valutazione delle prestazioni rese dal lavoratore venga liquidata dal giudice con valutazione equitativa (rif. anche ad art. 1226 c.c.).

Ai sensi dell'art. 409 c.p.c. tali controversie — *ratione materiae* — rientrano infatti nella competenza del giudice del lavoro, con conseguente applicazione dello speciale rito (art. 409 c.p.c., terzo comma).

Si consideri peraltro che la previsione di cui all'art. 2126, proprio facendo salvi gli effetti del contratto nullo o annullato per il tempo in cui il rapporto ha avuto esecuzione, rinvia quanto al parametro retributivo di riferimento, proprio al compenso o retribuzione previsti dal contratto stesso, esclusa pertanto ogni possibilità di integrazione o sostituzione per c.d. «esterna».

Si può in proposito ritenere che il ricorso da parte della giurisprudenza amministrativa, in tali i casi, ai parametri retributivi previsti dalla contrattazione collettiva per il dipendente di ruolo con mansioni similari abbia costituito in realtà un escamotage o un surrogato del potere di liquidazione equitativa della prestazione, attribuito al solo al giudice ordinario (atteso che il riferimento ai parametri retributivi fissati dai CC.CC.NN.LL. per i dipendenti di ruolo appare praticabile solo per l'ipotesi di copertura di fatto di un posto vacante e disponibile).

La possibilità comunque di ottenere una liquidazione equitativa attenua, come già evidenziato, l'onere, di prova che incombe sull'attore ex 2041 c.c., potendosi agevolmente ravvisare in ciò — alla stregua della previsione specifica per le controversie di lavoro di cui all'art. 432 c.p.c. — un evidente favor per il prestatore di lavoro, in perfetto parallelo con quello — per altro verso — assicurato dal 2126 c.c.

Correlativamente si può ritenere che la posizione di favor per il prestatore di lavoro, che trova radici nei principi sanciti nella Carta costituzionale, risulti comunque garantita anche per l'ipotesi di azione ex art. 2041, ove esercitata dal lavoratore; la liquidazione equitativa, anche d'ufficio, esclude infatti complicazioni probatorie sull'*utilitas*, abbastanza ardue in taluni casi (investendo valutazioni gestionali difficilmente apprezzabili dall'attore).

Conclusivamente deve ritenersi che come le azioni ai sensi del 2041 proposte dal prestatore d'opera, ai sensi dell'art. 409 c.p.c., terzo comma, rientrano nella competenza del giudice del lavoro, così analogamente l'azione ex 2041 proposta dal prestatore d'opera nei confronti della p.a. non possa che rientrare nella giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo qualora nel rapporto e alla luce della domanda siano ravvisabili gli indici rivelatori del rapporto di pubblico impiego.

Considerato che, ove manchi il presupposto della previsione e della vacanza del posto in p.o., non può trovare applicazione, pure in presenza degli indici rivelatori, l'art. 2126 c.c. e tenuto conto che in tal caso non può assumersi a parametro retributivo di riferimento il trattamento economico previsto per i dipendenti di ruolo dalla contrattazione collettiva (anche in relazione alla correlazione della retribuzione non solo alla oggettività della prestazione resa, ma anche alle condizioni soggettive e qualitative del prestatore), appare discriminatorio il ritenere non applicabile da parte del g.a. la norma di cui all'art. 432 c.p.c.

Tale norma infatti, in quanto è facente parte del rito speciale del lavoro innanzi al G.O., non sembra immediatamente applicabile nel giudizio in tema di pubblico impiego dinanzi al giudice amministrativo.

Tale omessa previsione appare in contrasto con l'art. 3 della Costituzione, differenziando sul piano della tutela giurisdizionale situazioni sostanzialmente identiche; nonché in contrasto con l'art. 36 Cost. nella parte in cui — esclusa per l'assenza della vacanza del posto l'applicabilità dell'art. 2126 e, conseguentemente, la possibilità del riferimento ai parametri retributivi della contrattazione collettiva — preclude al lavoratore una liquidazione secondo equità che risulti comunque conforme ai principi fissati nella citata norma della Carta costituzionale; nonché infine in contrasto con l'art. 113 Cost. in quanto tale omessa previsione limita la tutela giurisdizionale del diritto soggettivo alla giusta retribuzione, qualora — non trovando applicazione i parametri della contrattazione collettiva — il ricorrente non sia in grado di provare anche il *quantum*.

La questione di costituzionalità, così come sopra esposta, appare non manifestamente infondata e rilevante ai fini del decidere.

Basti in proposito considerare che il ricorrente, come si evince anche dalle relazioni in atti, ha svolto mansioni completamente diverse da quelle previste nell'originaria convenzione; ciò induce a ritenere che il rapporto di incarico a convenzione fosse in realtà simulato. Le attività svolte, che peraltro sono obiettivamente riconducibili nell'ambito di quelle proprie di qualifiche varie e diverse fra loro, non possono ritenersi compensate dal corrispettivo previsto nella convenzione, proprio perché ulteriori e diverse. Non essendo, per quanto sopra evidenziato, applicabile l'art. 2126 e ricorrendo gli indici rivelatori della subordinazione, nel caso di specie non appare possibile definire la controversia nella sua totalità se non previa definizione della questione di costituzionalità nei termini sopra esposti.

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.

Visti gli artt. 1, della legge 1/48, e 23, della legge 87/53, 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;

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 25 marzo 1998 e 13 maggio 1998.

Il presidente: CATONI

L'estensore: PASCA

N. 503

*Ordinanza emessa il 25 marzo e 13 maggio 1998 dal tribunale amministrativo regionale per la Puglia
sezione staccata di Lecce sul ricorso proposto da Olivieri Michele contro il comune di Avetrana*

Giustizia amministrativa - T.A.R. in sede di giurisdizione esclusiva in materia di pubblico impiego (nella specie: svolgimento presso il comune di Avetrana, da parte di ragioniere con rapporto simulato convenzionale, di mansioni di tipo impiegatizio in assenza di posto corrispondente nella pianta organica) - Ritenuta inapplicabilità, secondo il diritto vivente, dell'art. 2126 c.c. sulla prestazione di fatto con violazione di legge - Esclusione della valutazione equitativa della prestazione lavorativa come previsto per il processo del lavoro - Violazione dei principi di uguaglianza, di retribuzione proporzionata ed adeguata e di tutela giurisdizionale.

(C.P.C., art. 432).

(Cost., artt. 3, 36 e 113).

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza sul ricorso n. 1371 del 1993 proposto da Olivieri Michele, rappresentato e difeso dall'avv. Gabriella Spata ed elettivamente domiciliato in Lecce presso il suo studio alla via Salvatore Trinchese n. 87;

Contro comune di Avetrana, in persona del sindaco *pro-tempore*, rappresentato e difeso dall'avv. Pietro Quinto ed elettivamente domiciliato in Lecce presso il suo studio alla via G. Garibaldi n. 43;

Per l'annullamento del silenzio rifiuto serbato dal comune di Avetrana sull'atto di diffida notificato in data 27 febbraio 1993, nonché per l'accertamento della natura di rapporto di pubblico impiego a tempo indeterminato relativamente all'attività lavorativa prestata in favore del comune di Avetrana con conseguente obbligo del predetto comune del riconoscimento di diritti, spettanze e retribuzioni maturate e non corrisposte, con rivalutazione e interessi.

Visti il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del comune di Avetrana;

Viste le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive difese;

Visti gli atti tutti della causa.

Udito il relatore cons. Antonio Pasca e uditi altresì gli avv.ti G. Spata e P. Quinto.

Ritenuto in fatto e in diritto quanto segue:

F A T T O

Con il ricorso n. 1371/93, depositato in data 8 maggio 1993, il ricorrente impugna il silenzio rifiuto formatosi sulla diffida notificata in data 27 febbraio 1993, chiedendo accertarsi, in relazione alla attività lavorativa prestata in favore del comune di Avetrana la natura di rapporto di pubblico impiego, con tutte le conseguenze sul piano giuridico ed economico, con rivalutazione e interessi sulle somme dovute.

Il ricorrente assume di aver prestato servizio presso il comune di Avetrana in qualità di ragioniere (sesta qualifica funzionale) in virtù di formale incarico conferitogli dapprima con delibera g.m. n. 207/1984 (annullata dall'organo di controllo) e, successivamente con delibera g.m. n. 374/1984 (incarico a convenzione in qualità di dattilografo).

Il ricorrente, benché la iniziale durata dell'incarico convenzionale fosse di durata limitata, asserisce di aver prestato la propria opera, contrariamente a quanto previsto dalla convenzione, in via continuativa, in virtù di ulteriori successive delibere adottate dall'a.c. di Avetrana.

Il ricorrente assume di essere stato sin dall'inizio inserito nell'apparato organizzativo dell'ente, prestando la propria opera con vincolo di subordinazione gerarchica, avvalendosi di mezzi e di attrezzature forniti dall'ente. Il rapporto in questione, nonostante la formale qualificazione come contratto d'opera *ex art. 2222 c.c.*, si sarebbe concretamente atteggiato come vero e proprio rapporto di pubblico impiego.

Il ricorrente ha notificato apposito atto di diffida in data 2 marzo 1993, sulla quale si è formato il silenzio rifiuto, pure impugnato con il ricorso in esame.

A sostegno della propria pretesa il ricorrente deduce i seguenti motivi di censura:

1) eccesso di potere, con riferimento alla illegittimità dell'inerzia serbata dall'amministrazione sull'atto di diffida;

2) violazione degli artt. 36 cost. e 2126 c.c., nonché eccesso di potere per manifesta ingiustizia, per erronea presupposizione e difetto di istruttoria, in relazione alla circostanza che l'amministrazione non avrebbe adeguatamente valutato la configurabilità del rapporto in esame come rapporto di pubblico impiego, sussistendone tutti gli indici rivelatori e a prescindere dal *nomen* fittiziamente attribuito al rapporto stesso.

In data 22 febbraio 1994 si è costituito formalmente in giudizio il comune di Avetrana, chiedendo dichiararsi l'inammissibilità del ricorso e in subordine pervenirsi comunque alla reiezione dello stesso.

In data 27 gennaio 1995 la difesa del ricorrente ha depositato in atti varia documentazione in via istruttoria.

In data 1° marzo 1996 il ricorrente ha proposto istanza cautelare; nella c.c. 12 marzo 1996 detta istanza è stata, su richiesta, rinviata a data da destinarsi.

In data 11 marzo 1996 la difesa del comune di Avetrana ha depositato in atti una memoria difensiva.

In data 16 dicembre 1997 si è costituito in giudizio per il ricorrente l'avv. G. Spata, in sostituzione del precedente difensore avv. G. Pellegrino.

In date 14 marzo 1998 e 23 marzo 1998 la difesa del ricorrente e, rispettivamente, la difesa del comune di Avetrana hanno depositato in atti memorie conclusive. All'udienza del 25 marzo 1998, in esito all'orale discussione, il ricorso è stato per la decisione.

D I R I T T O

L'azione di accertamento proposta dall'Olivieri con il ricorso in esame concerne l'arco temporale che va dal 2 maggio 1984 al 6 maggio 1993; il ricorrente chiede, previa qualificazione del rapporto come rapporto di p.i., l'accertamento del proprio diritto alle differenze retributive, oltre interessi e rivalutazione, nonché alla regolarizzazione del rapporto sotto il profilo contributivo e previdenziale.

A seguito della acquisizione agli atti, in esecuzione della sentenza parziale n. 330/1997 (resa nel ricorso connesso n. 948/1996, proposto — tra gli altri — anche dall'odierno ricorrente), della relazione in data 23 luglio 1997 a firma del segretario generale del comune di Avetrana è emerso, quanto alla previsione e alla vacanza del corrispondente specifico posto all'interno della pianta organica, quanto segue: «il rag. Olivieri Michele ha prestatto la sua opera nell'arco temporale compreso tra il 2 maggio 1984 e il 31 dicembre 1993 presso l'ufficio di ragioneria del comune di Avetrana ...», ed ancora: «per quanto riguarda i posti che i ricorrenti assumono di aver sostanzialmente ricoperto, si comunica che presso l'ufficio ragioneria risultava vacante il posto di ragioniere economo (sesta qualifica funzionale) sino al 28 dicembre 1992, coperto a seguito di espletamento di concorso interno».

Da quanto sopra, emerge dunque che presso l'ufficio ragioneria risultava vacante e disponibile un solo posto di ragioniere economo di sesta qualifica funzionale e solo fino alla data del 28 dicembre 1992.

Ciò premesso, passando ad esaminare le concrete mansioni svolte dal ricorrente, alla stregua della documentazione in atti e, in particolare, alla stregua delle attestazioni del segretario comunale, emerge che lo stesso dal 2 maggio 1984 e fino al 1986 si è occupato della redazione dei mandati e delle reversali, della relativa «trascrizione sui libri mastri e della quadratura dei capitoli per la stesura dei verbali di chiusura e dei conti consuntivi», «dal 1986 in poi si è occupato della stesura dei bilanci preventivi, registrazione impegni ed accertamenti, emissione dei mandati e reversali, stesura verbali di chiusura e dei conti consuntivi», ed ancora: «... unitamente al rag. Fusarò Italo nel 1992 si è occupato della stesura del ruolo suppletivo ai fini della tassa sui rifiuti urbani ...».

Risulta pertanto evidente che la natura delle mansioni svolte fin dall'inizio del rapporto non presenta alcuna relazione diretta con il contenuto delle attività per lo svolgimento delle quali l'incarico era stato a suo tempo conferito, atteso che gli atti deliberativi sopra citati, nonché quelli successivi, afferivano — i primi — a servizi di dattiloscrittura e — quelli successivi — «alla copiatura, scritturazione e riordino di registri, schede, contabilità, certificati, rendiconti diversi ... con esclusione delle prestazioni di rilevanza professionale e/o riservate ad esclusiva cura e tenuta da parte del personale dell'ufficio» (così, ad esempio, nella delibera g.m. n. 376 dell'8 agosto 1990).

Deve conseguentemente ritenersi che gli atti deliberativi di incarico e le relative convenzioni abbiano costituito non la fonte diretta del rapporto, in funzione conformativa dello stesso, bensì una mera occasione per costituire in realtà un dissimulato rapporto di pubblico impiego.

Da quanto sopra, e a prescindere da ogni altra considerazione, discende altresì l'infondatezza, con riferimento al caso concretamente in esame dell'eccezione di inammissibilità per omessa impugnazione dei vari atti deliberativi di incarico; va infatti escluso l'onere di impugnazione nel caso in cui il rapporto si sia in concreto articolato in termini totalmente diversi rispetto alle previsioni dell'atto deliberativo e alla relativa convenzione: ipotizzare un onere di impugnazione in termini nei confronti di tale atto è infatti in tal caso inconcepibile, atteso che in tale ipotesi la pretesa trova il suo presupposto nello svolgimento concreto del rapporto, la cui natura non può che evidenziarsi solo nel corso del rapporto stesso e col trascorrere del tempo.

Occorre aggiungere che ricorrono altresì nel caso in esame e nei limiti temporali sopra evidenziati gli altri indici rivelatori del rapporto di pubblico impiego.

Anzitutto deve rilevarsi come, alla stregua delle attestazioni del segretario comunale, il contenuto delle mansioni svolte dall'Olivieri (contrariamente a quanto previsto nella citata delibera g.m. n. 376/1990) attiene anche a profili di natura professionale, così come ad esempio la stesura dei bilanci preventivi e l'emissione di mandati e di reversali.

Il ricorrente risulta poi stabilmente inserito nella struttura organizzativa dell'ente; lo stesso ha svolto compiti e mansioni strettamente inerenti con i fini istituzionali dell'ente. Quanto all'orario di servizio, pure in assenza di firma sugli appositi registri di presenza o di schede marcatempo, deve ritenersi che il ricorrente abbia operato presso il comune con continuità e osservando il normale orario d'ufficio, atteso che — nella citata relazione del segretario comunale — si dà atto che «tutti i dipendenti degli uffici interessati hanno affermato che i predetti (n.d.r. tra cui il ricorrente) svolgevano la loro opera con una certa continuità».

Nella stessa relazione si dà inoltre atto che, pur non risultando emanati formali ordini di servizio, «risulta che venivano impartite disposizioni verbali a secondo delle necessità degli uffici», ciò è sufficiente a ritenere integrato il requisito della subordinazione gerarchica, atteso che tale circostanza rende evidente che l'attività del ricorrente risultava indirizzata e subordinata a ordini e direttive, sia pure verbali.

Dagli atti acquisiti emerge tuttavia il difetto del presupposto della vacanza e disponibilità del posto, sia relativamente al periodo successivo alla data del 28 dicembre 1992 (data in cui il posto vacante è stato coperto a seguito di concorso interno), sia relativamente ai periodi nei quali il posto in questione non era vacante e disponibile (atteso che nella citata relazione del segretario comunale non risulta indicato il *dies a quo* della vacanza del posto).

Il seguito del testo dell'ordinanza è perfettamente uguale a quello dell'ordinanza pubblicata in precedenza (Reg. ord. n. 502/1998).

98C0780

N. 504

Ordinanza emessa il 25 marzo e 13 maggio 1998 dal tribunale amministrativo regionale per la Puglia sezione staccata di Lecce sul ricorso proposto da Saracino Annunziata contro il comune di Avetrana

Giustizia amministrativa - T.A.R. in sede di giurisdizione esclusiva in materia di pubblico impiego (nella specie: svolgimento presso il comune di Avetrana, da parte di ragioniere con rapporto simulato convenzionale, di mansioni di tipo impiegatizio in assenza di posto corrispondente nella pianta organica) - Ritenuta inapplicabilità, secondo il diritto vivente, dell'art. 2126 c.c. sulla prestazione di fatto con violazione di legge - Esclusione della valutazione equitativa della prestazione lavorativa come previsto per il processo del lavoro - Violazione dei principi di uguaglianza, di retribuzione proporzionata ed adeguata e di tutela giurisdizionale.

(C.P.C., art. 432).

(Cost., artt. 3, 36 e 113).

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza sul ricorso n. 1410 del 1993 proposto da Saracino Annunziata, rappresentata e difesa dall'avv. Gabriella Spata ed elettivamente domiciliata in Lecce presso il suo studio alla via Salvatore Trinchese n. 87;

Contro comune di Avetrana, in persona del sindaco *pro-tempore*, rappresentato e difeso dall'avv. Pietro Quinto ed elettivamente domiciliato in Lecce presso il suo studio alla via G. Garibaldi n. 43;

Per l'annullamento del silenzio rifiuto serbato dal comune di Avetrana sull'atto di diffida notificato in data 27 febbraio 1993, nonché per l'accertamento della natura di rapporto di pubblico impiego a tempo indeterminato relativamente all'attività lavorativa prestata in favore del comune di Avetrana con conseguente obbligo del predetto comune del riconoscimento di diritti, spettanze e retribuzioni maturate e non corrisposte, con rivalutazione e interessi.

Visti il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del comune di Avetrana;

Viste le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive difese;

Visti gli atti tutti della causa.

Udito il relatore cons. Antonio Pasca e uditi altresì gli avv. G. Spata e P. Quinto.

Ritenuto in fatto e in diritto quanto segue:

F A T T O

Con il ricorso n. 1410/1993, depositato in data 11 maggio 1993, la ricorrente impugna il silenzio rifiuto formatosi sulla diffida notificata in data 27 febbraio 1993, chiedendo accertarsi, in relazione alla attività lavorativa prestata in favore del comune di Avetrana la natura di rapporto di pubblico impiego, con tutte le conseguenze sul piano giuridico ed economico, con rivalutazione e interessi sulle somme dovute.

La ricorrente assume di aver prestato servizio presso il comune di Avetrana in qualità di assistente sociale e di ufficiale amministrativo presso l'ufficio anagrafe (sesta qualifica funzionale) in virtù di formale incarico conferitole dapprima con delibera g.m. n. 623/1987 e, successivamente con ulteriori varie delibere g.m. con le quali l'incarico è stato reiterato nel tempo.

La ricorrente, benché la iniziale durata dell'incarico convenzionale fosse di limitata nel tempo, asserisce di aver prestato la propria opera, contrariamente a quanto previsto dalla convenzione, in via continuativa, in virtù di ulteriori successive delibere adottate dall'a.c. di Avetrana.

La ricorrente assume di essere stata sin dall'inizio inserita nell'apparato organizzativo dell'ente, prestando la propria opera con vincolo di subordinazione gerarchica, avvalendosi di mezzi e di attrezzature forniti dall'ente. Il rapporto in questione, nonostante la formale qualificazione come contratto d'opera *ex art. 2222 c.c.*, si sarebbe concretamente atteggiato come vero e proprio rapporto di pubblico impiego.

La ricorrente ha notificato apposito atto di diffida in data 27 febbraio 1993, sulla quale si è formato il silenzio rifiuto, pure impugnato con il ricorso in esame.

A sostegno della propria pretesa la ricorrente deduce i seguenti motivi di censura:

1) eccesso di potere, con riferimento alla illegittimità dell'inerzia serbata dall'amministrazione sull'atto di diffida;

2) violazione degli artt. 36 cost. e 2126 c.c., nonché eccesso di potere per manifesta ingiustizia, per erronea presupposizione e difetto di istruttoria, in relazione alla circostanza che l'amministrazione non avrebbe adeguatamente valutato la configurabilità del rapporto in esame come rapporto di pubblico impiego, sussistendone tutti gli indici rivelatori e a prescindere dal *nomen* fittiziamente attribuito al rapporto stesso.

In data 22 febbraio 1994 si è costituito formalmente in giudizio il comune di Avetrana, chiedendo dichiararsi l'inammissibilità del ricorso e in subordine pervenirsi comunque alla reiezione dello stesso.

In data 27 gennaio 1995 la difesa del ricorrente ha depositato in atti varia documentazione in via istruttoria.

In data 1° marzo 1996 la ricorrente ha proposto istanza cautelare; nella c.c. 12 marzo 1996 detta istanza è stata, su richiesta, rinviata a data da destinarsi.

In data 11 marzo 1996 la difesa del comune di Avetrana ha depositato in atti una memoria difensiva.

In data 16 dicembre 1997 si è costituito in giudizio per il ricorrente l'avv. G. Spata, in sostituzione del precedente difensore avv. G. Pellegrino.

In date 14 marzo 1998 e 23 marzo 1998 la difesa della ricorrente e, rispettivamente, la difesa del comune di Avetrana hanno depositato in atti memorie conclusive.

All'udienza del 25 marzo 1998, in esito all'orale discussione, il ricorso è stato per la decisione.

DIRITTO

L'azione di accertamento proposta dalla Saracino con il ricorso in esame concerne l'arco temporale che va dal 16 ottobre 1987 al 6 maggio 1993; la ricorrente chiede, previa qualificazione del rapporto come rapporto di p.i., l'accertamento del proprio diritto alle differenze retributive, oltre interessi e rivalutazione, nonché alla regolamentazione del rapporto sotto il profilo contributivo e previdenziale.

A seguito della acquisizione agli atti, in esecuzione della sentenza parziale n. 330/1997 (resa nel ricorso connesso n. 948/1996, proposto — tra gli altri — anche dall'odierna ricorrente), della relazione in data 23 luglio 1997 a firma del segretario generale del comune di Avetrana è emerso, quanto alle mansioni e quanto alla previsione e alla vacanza del corrispondente specifico posto all'interno della pianta organica, quanto segue: «la sig.ra Saracino Annunziata ha prestato la sua opera nel periodo tra il 16 ottobre 1987 e il 31 dicembre 1993 presso l'ufficio anagrafe, ad esclusione del periodo dall'8 febbraio 1988-30 novembre 1988 in cui ha prestato la sua opera con la qualifica di assistente sociale, ove è stata utilizzata per la dattilografia di certificazione e relativa consegna degli stessi; dal 1992 al 31 dicembre 1993, a seguito di informatizzazione dell'ufficio anagrafe, la sig.ra Saracino è stata addetta al computer per aggiornamento dei dati e stampa delle certificazioni anagrafiche, ferme restando anche la relativa consegna al pubblico dei certificati medesimi», ed ancora: «presso l'ufficio anagrafe e l'ufficio segreteria non vi erano posti di sesta qualifica funzionale vacanti (uff. amministrativo)»; ed infine: «risulta vacante il posto di assistente sociale».

Da quanto sopra, emerge dunque che presso l'ufficio anagrafe, presso cui la ricorrente ha in prevalenza operato, non risultava vacante e disponibile alcun posto di sesta qualifica funzionale; e che invece risultava vacante il posto di assistente sociale (nella imprecisione della attestazione deve ritenersi che l'attestazione di vacanza sia riferita anche al periodo durante il quale la ricorrente ha svolto mansioni di assistente sociale) relativamente al periodo che qui interessa e cioè dall'8 febbraio 1988 al 30 novembre 1988.

Ciò premesso, passando ad esaminare le concrete mansioni svolte dalla ricorrente, alla stregua della documentazione in atti e, in particolare, alla stregua delle attestazioni del segretario comunale, emerge che la stessa dall'8 febbraio 1988 al 30 novembre 1988 ha svolto mansioni di assistente sociale.

Risulta pertanto evidente che la natura delle mansioni svolte in tale periodo non presenta alcuna relazione diretta con il contenuto delle attività per lo svolgimento delle quali l'incarico era stato a suo tempo conferito, atteso che gli atti deliberativi sopra citati, nonché quelli successivi, afferivano — i primi — a servizi di dattiloscrittura e copiatura di atti comunali degli uffici tecnico e ragioneria e — quelli successivi — «al servizio di scritturazione a macchina di atti e documenti del comune» e similari.

Deve conseguentemente ritenersi che gli atti deliberativi di incarico e le relative convenzioni abbiano costituito non la fonte diretta del rapporto, in funzione conformativa dello stesso, bensì una mera occasione per costituire in realtà un dissimulato rapporto di pubblico impiego (avente in tal caso ad oggetto mansioni di assistente sociale).

Da quanto sopra, e a prescindere da ogni altra considerazione, discende altresì l'infondatezza, con riferimento al caso concretamente in esame dell'eccezione di inammissibilità per omessa impugnazione dei vari atti deliberativi di incarico; va infatti escluso l'onere di impugnazione nel caso in cui il rapporto siasi in concreto articolato in termini totalmente diversi rispetto alle previsioni dell'atto deliberativo e alla relativa convenzione: ipotizzare un onere di impugnazione in termini nei confronti di tale atto è infatti in tal caso inconcepibile, atteso che in tale ipotesi la pretesa trova il suo presupposto nello svolgimento concreto del rapporto, la cui natura non può che evidenziarsi solo nel corso del rapporto stesso e col trascorrere del tempo.

Occorre aggiungere che ricorrono altresì nel caso in esame e nei limiti temporali sopra evidenziati gli altri indici rivelatori del rapporto di pubblico impiego.

Alla stregua delle attestazioni del segretario comunale, la ricorrente risulta poi inserita nella struttura organizzativa dell'ente; la stessa ha svolto compiti e mansioni strettamente inerenti con i fini istituzionali dell'ente. Quanto all'orario di servizio, pure in assenza di firma sugli appositi registri di presenza o di schede marcatempo, deve ritenersi che la ricorrente abbia operato presso il comune con continuità e osservando il normale orario d'ufficio, atteso che — nella citata relazione del segretario comunale — si dà atto che «tutti i dipendenti degli uffici interessati hanno affermato che i predetti (n.d.r. tra cui la ricorrente) svolgevano la loro opera con una certa continuità».

Nella stessa relazione si dà inoltre atto che, pur non risultando emanati formali ordini di servizio, «risulta che venivano impartite disposizioni verbali a secondo delle necessità degli uffici», ciò è sufficiente a ritenere integrato il requisito della subordinazione gerarchica, atteso che tale circostanza rende evidente che l'attività della ricorrente risultava indirizzata e subordinata a ordini e direttive, sia pure verbali.

Dalla documentazione acquisita emerge tuttavia l'assenza del requisito della vacanza e disponibilità del posto con riferimento a tutta l'attività prestata dalla ricorrente presso l'ufficio anagrafe tra il 1987 e il 1983.

Il seguito del testo dell'ordinanza è perfettamente uguale a quello dell'ordinanza pubblicata in precedenza (Reg. ord. n. 502/1998).

98C0781

N. 505

*Ordinanza emessa il 25 marzo e 13 maggio 1998 dal tribunale amministrativo regionale per la Puglia
sezione staccata di Lecce sul ricorso proposto da Giuliano Giovanni contro il comune di Avetrana*

Giustizia amministrativa - T.A.R. in sede di giurisdizione esclusiva in materia di pubblico impiego (nella specie: svolgimento presso il comune di Avetrana, da parte di ragioniere con rapporto simulato convenzionale, di mansioni di tipo impiegatizio in assenza di posto corrispondente nella pianta organica) - Ritenuta inapplicabilità, secondo il diritto vivente, dell'art. 2126 c.c. sulla prestazione di fatto con violazione di legge - Esclusione della valutazione equitativa della prestazione lavorativa come previsto per il processo del lavoro - Violazione dei principi di uguaglianza, di retribuzione proporzionata ed adeguata e di tutela giurisdizionale.

(C.P.C., art. 432).

(Cost., artt. 3, 36 e 113).

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza sul ricorso n. 1370 del 1993 proposto da Giuliano Giovanni, rappresentato e difeso dall'avv. G. Spata ed elettivamente domiciliato in Lecce presso il suo studio alla via Salvatore Trinchese n. 87;

Contro comune di Avetrana, in persona del sindaco *pro-tempore*, rappresentato e difeso dall'avv. Pietro Quinto ed elettivamente domiciliato in Lecce presso il suo studio alla via G. Garibaldi n. 43;

Per l'annullamento del silenzio rifiuto serbato dal comune di Avetrana sull'atto di diffida notificato in data 27 febbraio 1993, nonché per l'accertamento della natura di rapporto di pubblico impiego a tempo indeterminato relativamente all'attività lavorativa prestata in favore del comune di Avetrana con conseguente obbligo del predetto comune del riconoscimento di diritti, spettanze e retribuzioni maturate e non corrisposte, con rivalutazione e interessi.

Visti il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del comune di Avetrana;

Viste le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive difese;

Visti gli atti tutti della causa.

Udito il relatore cons. Antonio Pasca e uditi altresì gli avv.ti G. Spata e P. Quinto.

Ritenuto in fatto e in diritto quanto segue:

F A T T O

Con il ricorso n. 1370/1993, depositato in data 8 maggio 1993, il ricorrente impugna il silenzio rifiuto formatosi sulla diffida notificata in data 27 febbraio 1993, chiedendo accertarsi, in relazione alla attività lavorativa prestata in favore del comune di Avetrana la natura di rapporto di pubblico impiego, con tutte le conseguenze sul piano giuridico ed economico, con rivalutazione e interessi sulle somme dovute.

Il ricorrente assume di aver prestato servizio presso il comune di Avetrana in qualità di geometra (sesta qualifica funzionale) in virtù di formale incarico conferitogli con delibera g.m. n. 207/1984 (annullata dall'organo di controllo) e, successivamente, con delibera g.m. 374/1984.

Il ricorrente, benché la iniziale durata dell'incarico convenzionale fosse di mesi sei salvo proroghe, asserisce di aver prestato la propria opera, contrariamente a quanto previsto dalla convenzione, in via continuativa, in virtù di ulteriori successive delibere adottate dall'a.c. di Avetrana.

Il ricorrente assume di essere stato sin dall'inizio inserito nell'apparato organizzativo dell'ente, prestando la propria opera con vincolo di subordinazione gerarchica, avvalendosi di mezzi e di attrezzature forniti dall'ente. Il rapporto in questione, nonostante la formale qualificazione come contratto d'opera *ex art.* 2222 c.c., si sarebbe concretamente atteggiato come vero e proprio rapporto di pubblico impiego.

Il ricorrente ha notificato apposito atto di diffida in data 27 febbraio 1993, sulla quale si è formato il silenzio rifiuto, pure impugnato con il ricorso in esame.

A sostegno della propria pretesa il ricorrente deduce i seguenti motivi di censura:

1) eccesso di potere, con riferimento alla illegittimità dell'inerzia serbata dall'Amministrazione sull'atto di diffida;

2) violazione degli artt. 36 cost e 2126 c.c., nonché eccesso di potere per manifesta ingiustizia, per erronea presupposizione e difetto di istruttoria, in relazione alla circostanza che l'amministrazione non avrebbe adeguatamente valutato la configurabilità del rapporto in esame come rapporto di pubblico impiego, sussistendone tutti gli indici rivelatori e a prescindere dal *nomen* fittiziamente attribuito al rapporto stesso.

In data 22 febbraio 1994 si è costituito formalmente in giudizio il comune di Avetrana, chiedendo la reiezione del ricorso.

In data 27 gennaio 1995 la difesa del ricorrente ha depositato in atti varia documentazione in via istruttoria.

In data 1° marzo 1996 il ricorrente ha proposto istanza cautelare; nella c.c. 12 marzo 1996 detta istanza è stata, su richiesta, rinviata a data da destinarsi.

In data 11 marzo 1996 la difesa del comune di Avetrana ha depositato in atti una memoria difensiva.

Con sentenza parziale n. 281/1997 del 23 aprile 1997 in parte si è dichiarata l'improcedibilità del ricorso in esame e in parte sono stati disposti ulteriori incumbenti istruttori. La richiesta documentazione è stata depositata in atti in data 30 giugno 1997.

In data 4 ottobre 1997 il ricorrente ha depositato in atti ulteriore documentazione.

In data 16 dicembre 1997 si è costituito in giudizio per il ricorrente l'avv. G. Spata, in sostituzione del precedente difensore avv. G. Pellegrino.

In date 14 marzo 1998 e 23 marzo 1998 la difesa del ricorrente e, rispettivamente, la difesa del comune di Avetrana hanno depositato in atti memorie conclusive.

All'udienza del 25 marzo 1998, in esito all'orale discussione, il ricorso è stato introitato per la decisione.

D I R I T T O

Occorre premettere che l'ambito decisorio della presente sentenza deve intendersi limitato alle parti del ricorso che non sono state definite con la sentenza parziale n. 281/1997. Con tale sentenza il ricorso in esame è stato già dichiarato in parte improcedibile per sopravvenuta carenza di interesse, relativamente all'impugnazione del silenzio rifiuto, atteso che risulta intervenuta la delibera g.m. n. 74 del 5 marzo 1996.

Ciò premesso e considerato, rileva il collegio che il giudizio sul ricorso in esame deve essere sospeso con trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.

L'azione di accertamento proposta dal Giuliano con il ricorso in esame concerne l'arco temporale che va dal 2 maggio 1984 al 6 maggio 1993; il ricorrente chiede, previa qualificazione del rapporto come rapporto di p.i., l'accertamento del proprio diritto alle differenze retributive, oltre interessi e rivalutazione, nonché alla regolarizzazione del rapporto sotto il profilo contributivo e previdenziale.

A seguito della acquisizione agli atti, in esecuzione della citata sentenza parziale n. 281/1997, della relazione in data 25 giugno 1997 a firma congiunta del dirigente dell'ufficio tecnico comunale e del segretario generale del comune di Avetrana è emerso — in disparte ogni altra considerazione in ordine alla sussistenza dei cd indici rivelatori — che non risultava previsto e/o vacante il corrispondente specifico posto all'interno della pianta organica. In particolare nella citata relazione si legge: «per quanto attiene alla presenza o meno in pianta organica del posto di geometra, ... tale figura professionale era già occupata fin dal gennaio 1983 dal geom. Urselli Francesco, né successivamente alcuna modifica è stata apportata a tutt'oggi ...».

Il seguito del testo dell'ordinanza è perfettamente uguale a quello dell'ordinanza pubblicata in precedenza (Reg. ord. n. 502/1998).

98C0782

N. 506

*Ordinanza emessa il 25 marzo e 13 maggio 1998 dal tribunale amministrativo regionale per la Puglia
sezione staccata di Lecce sul ricorso proposto da Giuliano Giovanni ed altri contro il comune di Avetrana*

Giustizia amministrativa - T.A.R. in sede di giurisdizione esclusiva in materia di pubblico impiego (nella specie: svolgimento presso il comune di Avetrana, da parte di ragioniere con rapporto simulato convenzionale, di mansioni di tipo impiegatizio in assenza di posto corrispondente nella pianta organica) - Ritenuta inapplicabilità, secondo il diritto vivente, dell'art. 2126 c.c. sulla prestazione di fatto con violazione di legge - Esclusione della valutazione equitativa della prestazione lavorativa come previsto per il processo del lavoro - Violazione dei principi di uguaglianza, di retribuzione proporzionata ed adeguata e di tutela giurisdizionale.

(C.P.C., art. 432).

(Cost., artt. 3, 36 e 113).

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza sul ricorso n. 948 del 1996 proposto da Giuliano Giovanni, Fusarò Italo Vincenzo, Olivieri Michele e Saracino Annunziata, tutti rappresentati e difesi dall'avv. Giovanni Pellegrino e dall'avv. Gabriella Spata e elettivamente domiciliati in Lecce presso il loro studio alla via Braccio Martello n. 36;

Contro comune di Avetrana, in persona del sindaco *pro-tempore*, rappresentato e difeso dall'avv. Pietro Quinto ed elettivamente domiciliato in Lecce presso il suo studio alla via G. Garibaldi n. 43;

Per l'annullamento della delibera g.m. di Avetrana n. 74 del 5 marzo 1996, nonché di ogni atto presupposto e conseguenziale; nonché per l'accertamento della natura di rapporto di pubblico impiego relativamente all'attività lavorativa prestata dai ricorrenti in favore del comune di Avetrana con conseguente obbligo del predetto comune del riconoscimento di diritti retributivi e previdenziali, con rivalutazione e interessi.

Visti il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del comune di Avetrana;

Viste le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive difese;

Visti gli atti tutti della causa.

Udito il relatore cons. Antonio Pasca e uditi altresì gli avv.ti G. Spata e P. Quinto.

Ritenuto in fatto e in diritto quanto segue:

F A T T O

Con il ricorso n. 948/1996, depositato in data 16 aprile 1996, i ricorrenti impugnano la delibera g.m. di Avetrana n. 74/1996, con cui sono stati negativamente riscontrati gli atti di diffida dagli stessi notificati, chiedendo altresì accertarsi, in relazione alla attività lavorativa prestata in favore del comune di Avetrana, la natura di rapporto di pubblico impiego, con tutte le conseguenze sul piano retributivo e previdenziale, con rivalutazione e interessi sulle somme dovute.

I ricorrenti assumono di aver prestato servizio presso il comune di Avetrana in virtù di formali incarichi loro conferiti con varie delibere di giunta, e — in particolare:

il Giuliano dal 2 maggio 1984 al 31 dicembre 1993 in qualità di geometra — sesta qualifica funzionale - (g.m. 207/1984, annullata, e successiva g.m. 374/1984, esecutiva);

il Fusarò dal 13 febbraio 1989 al 31 dicembre 1993 in qualità di ragioniere — sesta qualifica funzionale - (g.m. 86/1989);

l'Olivieri dal 2 maggio 1984 al 31 dicembre 1993 in qualità di ragioniere — sesta qualifica funzionale - (g.m. 207/1984, annullata, e successiva g.m. 374/1984, esecutiva);

la Saracino dal 16 ottobre 1987 al 31 dicembre 1993, in qualità dapprima, dal 16 ottobre 1987 al 31 dicembre 1988, di assistente sociale (g.m. 623/1987) e, successivamente, dal 10 febbraio 1989 al 31 dicembre 1993, in qualità di ufficiale amministrativo — sesta qualifica funzionale — nell'ambito dell'ufficio anagrafe.

I ricorrenti, benché la iniziale durata degli incarichi convenzionali relativamente conferiti fosse temporanea, salvo proroghe, asseriscono di aver prestato la propria opera, contrariamente a quanto previsto dalla convenzione, in via continuativa, in virtù di ulteriori successive delibere adottate dall'a.c. di Avetrana.

I ricorrenti assumono di essere stati sin dall'inizio inseriti nell'apparato organizzativo dell'ente, prestando la propria opera con vincolo di subordinazione gerarchica, avvalendosi di mezzi e di attrezzature forniti dall'ente, con sede di lavoro presso gli uffici comunali, con osservanza del normale orario di servizio, con retribuzione predeterminata e svolgendo mansioni rientranti nei fini istituzionali dell'ente. I rapporti in questione, nonostante la formale qualificazione come contratti d'opera *ex art.* 2222 c.c., si sarebbero concretamente atteggiati come veri e propri rapporti di pubblico impiego.

I ricorrenti, con separati atti, hanno notificato appositi atti di diffida, sui quali si è formato il silenzio rifiuto, impugnato dagli stessi con i ricorsi 1370/1993, 1369/1993, 1371/1993 e 1410/1993. A seguito di quanto sopra, il comune di Avetrana con l'impugnata delibera g.m. n. 74 del 5 marzo 1996 ha deliberato di respingere tutte le istanze contenute negli atti di diffida.

A sostegno della proprie pretese i ricorrenti deducono i seguenti motivi di censura:

1) eccesso di potere per falsa presupposizione e violazione dei principi generali in tema di pubblico impiego, in relazione alla circostanza che erroneamente l'amministrazione comunale avrebbe supportato il proprio diniego alla rilevata omessa impugnazione degli atti deliberativi con i quali gli incarichi convenzionali sono stati conferiti, qualificandosi detti rapporti come contratti d'opera; nonché in relazione alla circostanza che erroneamente l'amministrazione avrebbe ritenuto di non ravvisare nelle fattispecie in questione la sussistenza degli indici rivelatori del rapporto di pubblico impiego; a dire dei ricorrenti viceversa:

a) l'Olivieri avrebbe svolto tutti gli adempimenti dell'ufficio ragioneria (compilazione mandati e registrazione degli stessi, contabilità e impostazione di bilancio, verbali di chiusura, conto consuntivo, etc);

b) il Giuliano avrebbe svolto mansioni di geometra dell'U.T.C. (predisposizione e rilascio di certificati di destinazione urbanistica, predisposizione di concessioni e autorizzazioni edilizie, calcolo oneri concessori, «presenziando» altresì ad udienze presso la pretura di Manduria in sostituzione del tecnico comunale geom. Urselli;

c) il Fusarò avrebbe svolto presso gli uffici segreteria e ragioneria le relative attività (predisposizione atti deliberativi, compilazione ruoli R.S.U., classificazione e archiviazione contribuenti I.C.I.A.P. e R.S.U., emissione avvisi di accertamento I.C.I.A.P., etc);

d) la Saracino avrebbe svolto dapprima compiti di assistente sociale e, successivamente, compiti di ufficiale amministrativo di sesta qualifica funzionale presso l'ufficio anagrafe. Risulterebbe pertanto violato il disposto di cui agli artt. 36 Cost. e 2126 c.c., nonché sussistere il dedotto vizio di eccesso di potere sotto i vari profili denunciati, in relazione alla circostanza che l'amministrazione non avrebbe adeguatamente valutato la configura-

bilità dei rapporti in esame come rapporti di pubblico impiego, sussistendone tutti gli indici rivelatori e a prescindere dal *nomen* fittiziamente attribuito agli stessi, non rilevando in senso contrario l'omessa impugnazione giurisdizionale degli atti deliberativi di conferimento degli incarichi.

In data 4 maggio 1996 si è costituito in giudizio il comune di Avetrana, chiedendo dichiararsi l'inammissibilità del ricorso e, in subordine, pervenirsi alla reiezione dello stesso.

Con ordinanza n. 613/1996 del 7 maggio 1996 è stata accolta l'istanza cautelare proposta dai ricorrenti.

In data 11 marzo 1996 la difesa del comune di Avetrana ha depositato in atti una memoria difensiva; in data 15 marzo 1997 la difesa dei ricorrenti ha depositato in atti una memoria difensiva.

Con sentenza parziale di questo tribunale n. 330/1997 del 20 maggio 1997 il ricorso in esame è stato dichiarato in parte inammissibile nei termini ivi precisati, disponendosi per il resto incumbenti istruttori; la richiesta documentazione è stata depositata in data 26 luglio 1997.

In date 14 marzo 1998 e 23 marzo 1998 la difesa dei ricorrenti e, rispettivamente, la difesa del comune di Avetrana hanno depositato in atti memorie conclusive.

All'udienza del 25 marzo 1998, in esito all'orale discussione, il ricorso è stato introitato per la decisione.

D I R I T T O

Occorre premettere che l'ambito decisorio della presente sentenza deve intendersi limitato alle parti del ricorso che non siano state definite con la sentenza parziale n. 330/1997. Con tale sentenza il ricorso in esame, relativamente all'azione di accertamento proposta da Giuliano Giovanni, è stato già dichiarato inammissibile limitatamente alle pretese relative al periodo dal 2 maggio 1984 al 6 maggio 1993 (data di notifica del ricorso 1370/1993).

Ciò premesso e considerato, rileva preliminarmente il collegio che il giudizio sul ricorso in esame deve essere sospeso con trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.

Con il ricorso in esame i ricorrenti chiedono, previa qualificazione del rapporto come rapporto di pubblico impiego, l'accertamento del proprio diritto alle differenze retributive, oltre interessi e rivalutazione, nonché alla regolarizzazione del rapporto sotto il profilo contributivo assistenziale e previdenziale.

A seguito della acquisizione agli atti, in esecuzione della citata sentenza parziale n. 330/1997, della relazione in data 23 luglio 1997 a firma del segretario comunale, nonché della relazione in data 25 giugno 1997 a firma congiunta del dirigente dell'ufficio tecnico comunale e del segretario generale del comune di Avetrana, è emerso — in disparte ogni altra considerazione in ordine alla prova della sussistenza dei cd indici rivelatori — che, con riferimento alla posizione di tutti e quattro i ricorrenti e relativamente al periodo 7 maggio 1993 - 31 dicembre 1993, non risultava previsto e/o vacante il corrispondente specifico posto all'interno della pianta organica. In particolare:

a) relativamente alla posizione di Olivieri, in servizio presso l'ufficio di ragioneria del comune, è emerso che: «... presso l'ufficio ragioneria risultava vacante il posto di ragioniere economo di sesta qualifica funzionale sino al 28 dicembre 1992, coperto a seguito di espletamento di concorso interno»;

b) relativamente alla posizione di Fusarò, in servizio sia presso l'ufficio ragioneria, sia presso l'ufficio di segreteria, valendo per l'ufficio ragioneria quanto già sopra evidenziato *sub a)*, è emerso che: «presso l'ufficio segreteria... non vi erano posti di sesta qualifica funzionale vacanti», con riferimento al periodo 13 febbraio 1989 - 31 dicembre 1993 e, quindi, anche con riferimento al periodo 7 maggio 1993 - 31 dicembre 1993 qui considerato;

c) relativamente alla posizione di Saracino, in servizio sia presso l'ufficio anagrafe (prevalente), sia come assistente sociale (ma solo per il periodo 8 febbraio 1988 - 31 novembre 1988, estraneo al presente ricorso), è emerso che: «presso l'ufficio anagrafe... non vi erano posti di sesta qualifica funzionale vacanti»;

d) relativamente alla posizione di Giuliano, in servizio presso l'ufficio tecnico, è emerso che: «per quanto attiene alla presenza o meno in pianta organica del posto di geometra, ... tale figura professionale era già occupata fin dal gennaio 1983 dal geom. Urselli Francesco, né successivamente alcuna modifica è stata apportata a tutt'oggi ...».

Il seguito del testo dell'ordinanza è perfettamente uguale a quello dell'ordinanza pubblicata in precedenza (Reg. ord. n. 502/1998).

N. 507

*Ordinanza emessa il 13 gennaio 1998 dal pretore di Brescia
nei procedimenti penali riuniti a carico di Frigoli Angela*

Previdenza e assistenza sociale - Reato di omesso o ritardato pagamento di contributi assistenziali e previdenziali - Facoltà di sanatoria mediante pagamento rateizzato in trenta rate bimestrali - Mancata previsione della sospensione del processo penale e/o della prescrizione quinquennale durante il pagamento rateizzato - Disparità di trattamento rispetto all'amnistia per reati tributari di cui all'art. 2 d.P.R. 20 gennaio 1992, n. 23 - Incidenza sulla garanzia previdenziale.

(D.-L. 23 ottobre 1996, n. 538, art. 2, commi 1, 2, 3, 4, 5 e 6, in relazione alla legge 23 dicembre 1996, n. 662, art. 1, commi 226, 227, 228, 229, 230 e 231).

(Cost., artt. 3 e 38).

IL PRETORE

Nel procedimento penale n. 3077/1996 r.g. a carico di Frigoli Angela, nata a Pizzighettone il 5 agosto 1948 imputata del reato di cui all'art. 2, comma 1-bis, d.-l. 12 settembre 1983, n. 463, convertito in legge 11 novembre 1983, n. 638, ritiene di sollevare, d'ufficio, la questione di legittimità costituzionale delle norme di cui all'art. 2, commi da 1 a 6, del d.-l. 23 ottobre 1996, n. 538, in quanto recepite dall'art. 1, commi da 226 a 231, legge 23 dicembre 1996, n. 662, per violazione degli artt. 3, 38 della Costituzione.

La questione appare rilevante ai fini della decisione in quanto incide sulla stessa possibilità di pervenire ad una decisione nel merito, giacché l'imputata ha dimostrato di essersi avvalsa della regolarizzazione della propria posizione mediante rateizzazione del versamento dovuto.

Osserva infatti il pretore:

che la norma di cui all'art. 2, comma 1-bis, per cui l'imputata deve essere giudicata, è posta a presidio dei diritti e degli istituti di assistenza sociale e previdenziale;

che tale norma sanziona il comportamento di colui che ometta il versamento delle ritenute previdenziali ed assistenziali con la pena della reclusione fino a tre anni e della multa fino a lire due milioni;

che l'art. 2 d.-l. n. 538/1996 citato consente, ai soggetti debitori per contributi assistenziali e previdenziali omessi o pagati in ritardo, di regolarizzazione la propria posizione versando in unica soluzione o a rate (comma 2) le somme dovute per contributi e premi, maggiorate di interessi come indicato nella legge stessa (comma 1), con effetto finale della estinzione dei reati previsti dalle leggi in materia (comma 4), fra cui indubbiamente rientra quello di cui tratta il processo in corso;

che la regolarizzazione mediante il versamento del dovuto in rate prevede la ripartizione della somma in «trenta rate bimestrali», cosicché colui che scelga questa forma esaurisce il proprio debito in un tempo che può durare fino a cinque anni;

che il termine di cinque anni coincide con il termine di prescrizione ordinaria del reato;

che il meccanismo della regolarizzazione non prevede, nel tempo necessario al completamento del piano di versamento, alcuna sospensione del procedimento penale e/o della prescrizione (prevede solo la sospensione dei «provvedimenti di esecuzione in corso»); e ciò a differenza di quanto previsto, per esempio, in materia di amnistia per i reati tributari, dall'art. 2 d.P.R. 20 gennaio 1992, n. 23, il quale consente di fruire del beneficio a certe condizioni, il cui soddisfacimento richiede del tempo; ma nel contempo prevede, nel corso del tempo necessario agli adempimenti, la sospensione del procedimento penale;

che il giudice davanti al quale venga tratto a giudizio un soggetto per reati previsti dalle leggi in materia di contributi e premi assistenziali e previdenziali, il quale abbia deciso di avvalersi della regolarizzazione rateale, non può, se non conculcando il diritto del soggetto a ottenere i benefici (finali) di legge, procedere al giudizio; e di fatto non può che rinviare il processo per il tempo necessario a sanare;

che però, correndo la prescrizione durante il tempo necessario a sanare, può aversi l'effetto che, prima del quinquennio necessario a completare il versamento, venga a spirare il termine di prescrizione;

che in tale ultimo caso, anche ove il soggetto debitore omettesse il versamento delle rate mancanti, avrebbe conseguito di fatto lo stesso effetto — l'estinzione del reato — che otterrebbe versando l'intero;

che in tal modo verrebbero, di fatto, ad essere trattate alla stessa stregua la persona ottemperante e quella non ottemperante; giacché il meccanismo della legge consente al debitore di speculare, specie in considerazione dei «tempi lunghi» della giustizia, sulla convenienza di adire la regolarizzazione con l'intento di pagare solo quel numero di rate che scadono nel tempo necessario a fare maturare la prescrizione;

che, conclusivamente, il meccanismo della regolarizzazione, privo del necessario supporto della sospensione del processo e della prescrizione, viene a violare sia il principio di uguaglianza sia quello di solidarietà sociale espressi negli artt. 3 e 38 della Costituzione;

P. Q. M.

Visti gli artt. 23 e ss. della legge 11 marzo 1953, n. 87, dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di illegittimità costituzionale delle norme di cui all'art. 2, commi da 1 a 6, del d.-l. 23 ottobre 1996, n. 538, come recepite dall'art. 1, commi da 226 a 231, della legge 23 dicembre 1996, n. 662, per violazione degli artt. 3, 38 della Costituzione.

Sospende il giudizio in corso e ordina la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.

Dispone che la presente ordinanza, che viene letta nel pubblico dibattimento, venga notificata, a cura della cancelleria, al Presidente del Consiglio dei Ministri e comunicata al Presidente della Camera dei deputati ed al Presidente del Senato della Repubblica.

Brescia, addì 13 gennaio 1998

Il pretore: TOSI

98C0784

N. 508

*Ordinanza emessa il 17 febbraio 1998 dalla commissione tributaria provinciale di Pisa
sul ricorso proposto da Battiatì Raffaele contro l'ufficio II.DD. di Pontedera*

Imposte in genere - Rettifiche di imposte sui redditi - Iscrizione a ruolo entro il 31 dicembre dell'anno successivo a quello della dichiarazione - Qualificazione con norma di interpretazione autentica di detto termine, ritenuto perentorio dalla giurisprudenza della Corte di cassazione, quale termine ordinatorio - Incidenza sul diritto di azione e sui principi della capacità contributiva, di uguaglianza e di tutela giurisdizionale.

(Legge 27 dicembre 1997, n. 449, art. 28).

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

LA COMMISSIONE TRIBUTARIA PROVINCIALE

Ha emesso la seguente ordinanza sul ricorso n. 561/1997 r.g. depositato in data 11 marzo 1997, presentato dal sig. Raffaele Battiatì, nato a Terricciola (Pisa) il 14 agosto 1936, ivi residente in via XX Settembre n. 40, rappresentato e difeso dal rag. Antonio Ghelardoni, e domiciliato nel suo studio in Pisa, via Zerboglio n. 4, avverso cartella esattoriale n. 7400025 dell'ufficio distrettuale delle imposte dirette di Pontedera, relativa a Irpef per l'anno 1990.

RITENUTO IN FATTO

Il ricorrente ha proposto ricorso per l'annullamento della cartella esattoriale relativa a recupero Irpef/1990 quale somma erroneamente rimborsata ai sensi dell'art. 45 del d.P.R. n. 602/1973 per complessive L. 3.628.890.

L'iscrizione a ruolo scaturisce dal fatto che l'ufficio non ha riconosciuto oneri portati in deduzione nel quadro «P» del modello 740, relativi ai contributi Enpaf (Ente nazionale assistenza farmacisti) perché non idoneamente documentati per L. 6.950.196 e perché non ritenuti di competenza per L. 837.000.

Il ricorrente è titolare di una farmacia ed è quindi tenuto al versamento di un importo pari allo 0,90% del totale lordo dei medicinali forniti agli assistiti in regime di assistenza diretta, dagli istituti ed enti erogatori dell'assistenza di malattia.

Il contributo viene obbligatoriamente trattenuto dall'ente in sede di pagamento delle forniture effettuate dalle farmacie ed è versato trimestralmente all'Enpaf entro il giorno 15 del mese successivo al compimento di ogni trimestre.

Tale obbligo è scaturito a seguito dell'entrata in vigore della legge n. 395 in data 11 luglio 1977 che ha convertito in legge il d.-l. n. 187 del 4 maggio 1977. Ogni mese il farmacista spedisce all'ente erogatore di competenza (la regione) il prospetto di liquidazione ricette il quale espone, tra le varie trattenute effettuate, anche lo 0,90% calcolato sull'importo lordo.

Il ricorrente sostiene, a dimostrazione di quanto dedotto nel quadro «P» del modello 740 per l'anno di imposta 1990, che la sommatoria degli importi corrispondenti alla voce «trattenuta Enpaf» corrisponde esattamente all'ammontare delle detrazioni. Quanto all'importo di L. 837.000, lo stesso non è stato ammesso in deduzione perché non ritenuto di competenza in quanto riferentesi a trattenute Enpaf su prospetti di liquidazione ricette per i mesi di novembre e dicembre 1987; il ricorrente sostiene che per quell'anno, avvalendosi delle disposizioni di cui all'art. 2, nono comma, del d.-l. n. 853/1984, convertito in legge n. 17/1985, determinava il reddito di impresa non in base al criterio di competenza, come previsto dal primo comma dell'art. 74 del d.P.R. n. 597/1973, ma in base al criterio dei ricavi conseguiti, al netto dell'imposta sul valore aggiunto, ridotto di determinate percentuali di costi forfettizzati. Non avendo riscosso gli importi relativi ai mesi di novembre e dicembre, non li ha conteggiati nel volume di affari dell'anno in cui erano indicati, ma in quello della effettiva riscossione, ossia il 1990. L'ufficio controdeduce sostenendo che nel mod. 740 relativo al 1990 il contribuente non ha allegato una sufficiente documentazione a sostegno di quanto asserito; afferma che buona parte dei versamenti effettuati all'Enpaf non possono essere considerati, secondo un criterio di cassa, relativi al 1990, ma all'anno successivo. Contesta il fatto che i versamenti siano intestati non al ricorrente, ma alla farmacia. Ritene che, ai sensi dell'art. 2, undicesimo comma, della c.d. legge Visentini-ter, la cui lettura deve integrare il nono comma, dello stesso articolo, i ricavi si considerano conseguiti quando le operazioni sono state o avrebbero dovuto essere registrate o annotate ai fini dell'Iva.

Con una memoria illustrativa il ricorrente sostiene che l'ufficio, ai sensi dell'art. 36-bis del d.P.R. n. 600/1973, avrebbe dovuto, a pena di decadenza, notificare al contribuente la cartella esattoriale entro e non oltre il 31 dicembre del 1993, in quanto il procedimento di rettifica, da farsi, appunto entro l'anno successivo alla dichiarazione, diviene pubblico e ricorribile con la notifica dell'iscrizione a ruolo. Preliminarmente eccepisce che la cartella, emessa ai sensi dell'art. 36-bis del d.P.R. n. 600/1973, è stata notificata oltre i termini di legge.

RITENUTO IN DIRITTO

Deve essere preliminarmente esaminata la rilevanza dell'eccezione relativa alla decadenza *ex* art. 36-bis.

L'art. 36-bis del d.P.R. n. 600/1973 dispone che gli uffici delle imposte (...) procedono entro il 31 dicembre dell'anno successivo a quello di presentazione alla liquidazione delle imposte dovute. Dottrina e giurisprudenza hanno lungamente dibattuto sulla ordinarietà ovvero perentorietà del termine di cui trattasi.

Come noto, il d.P.R. 24 dicembre 1976, n. 920, all'art. 2, aggiungeva l'art. 36-*bis* al d.P.R. n. 600/1973. L'originaria formulazione del 36-*bis* non prevedeva alcun termine entro il quale l'operazione di riesame delle dichiarazioni rese dal contribuente dovesse essere conclusa, essendo considerato, nella sua *ratio*, l'intervento dell'ufficio come un atto di tutela delle ragioni del fisco, ma anche, e soprattutto, di ausilio al contribuente.

Successivamente, il d.P.R. 27 settembre 1979, n. 506, mutando la precedente normativa, in ordine a ciò che è consentito all'ufficio in sede di liquidazione dell'imposta, ha, nella riformulazione dell'art. 36-*bis*, confermato il termine, per tale liquidazione, del 31 dicembre dell'anno successivo a quello di presentazione della dichiarazione.

La modifica legislativa dette originariamente luogo a comprensibili difficoltà ermeneutiche sia nella giurisprudenza delle commissioni tributarie di merito, che in quella della commissione centrale.

Dopo un primo momento di disorientamento, si è andata formando una giurisprudenza univoca nel senso della perentorietà del termine per l'iscrizione a ruolo.

La commissione tributaria centrale, con la sentenza 27 ottobre 1994, n. 3513, confermando l'orientamento espresso da numerose commissioni di primo e secondo grado, ribadì la perentorietà del termine. Sottolineò che l'art. 36-*bis* prevede un particolare procedimento di rettifica delle dichiarazioni dei redditi, diverso dall'accertamento *ex art.* 38 e segg. La commissione contestava, nella fattispecie, la prospettazione dell'ufficio che, a suo dire, distingueva surrettiziamente tra procedimento di rettifica e liquidazione della maggior imposta con iscrizione a ruolo, mentre la distinzione andava operata tra rettifica *ex art.* 36-*bis* e accertamento *ex art.* 38 e segg.

Il procedimento di rettifica, da farsi entro l'anno successivo alla dichiarazione a pena di decadenza, avviene interamente nell'ambito dell'ufficio e diviene pubblico e ricorribile solo con la notifica dell'iscrizione a ruolo. Distinguere tra procedimento di rettifica, da farsi entro l'anno, e correlativa iscrizione a ruolo della maggiore imposta rettificata, che potrebbe avvenire nel quinquennio, vanificherebbe di fatto l'istituto della rettifica, eliminando la difesa del contribuente che non può dimostrare in alcun modo che la rettifica è stata effettuata nell'anno e solo l'iscrizione a ruolo molto tempo dopo, nel quinquennio, e che quindi la rettifica è stata effettivamente tempestiva.

Né si comprenderebbe perché l'amministrazione, che avesse, come generalmente sostenuto, effettuato la rettifica nell'anno fissato dalla legge, tardi poi fino a cinque anni nell'iscrivere a ruolo la maggiore imposta rettificata. La Centrale affermava inoltre che, oltretutto, una tale tardività nell'iscrizione a ruolo comporterebbe anche una responsabilità della stessa amministrazione per interessi e rivalutazione sulla maggior somma dovuta dal contribuente per la rettifica della sua dichiarazione.

La commissione concludeva nel senso che, così operando, gli uffici dell'amministrazione finanziaria mascheravano la propria incapacità a rispettare i termini provvedendo alla rettifica, nella maggior parte dei casi, a termini ormai scaduti, termini stabiliti per legge per l'accertamento. Le rettifiche, pertanto, apparivano fatte tardivamente e quando ormai era avvenuta la decadenza; ne conseguiva che l'iscrizione a ruolo che da tali rettifiche conseguiva, era affetta da nullità.

Del resto, anche codesta Corte costituzionale, nell'ordinanza n. 430 del 7 aprile 1988, aveva dichiarato che la liquidazione *ex art.* 36-*bis* è operata sulla base delle dichiarazioni presentate, mediante un mero riscontro cartolare, nei casi eccezionali e tassativamente indicati dalla legge, vertenti su errori materiali e di calcolo immediatamente rilevabili (senza la necessità di alcuna istruttoria), che l'amministrazione finanziaria ha il potere-dovere di correggere anche a vantaggio del contribuente.

Si tratta, pertanto, di un'attività di carattere «tecnico» che rientra pur sempre nel quadro delle attività di accertamento da parte dell'amministrazione finanziaria, ma che non può essere messa sullo stesso piano del controllo di merito della congruità del reddito dichiarato. Prova ne è che l'eventuale rettifica della dichiarazione non comporta per il contribuente alcuna sanzione connessa all'infedeltà della dichiarazione (appunto perché non di infedeltà si tratta; la riliquidazione dell'imposta dovuta attiene infatti ad elementi che stanno all'origine della dichiarazione, e cioè gli oneri deducibili, le detrazioni, le ritenute, i crediti di imposta ed il calcolo della stessa).

La commissione tributaria centrale, nella sentenza prima richiamata, affermava addirittura la responsabilità del funzionario competente per il danno causato all'erario dalla tardiva riscossione.

Senza arrivare alle estreme conseguenze cui perviene la commissione centrale nella citata sentenza, si può tuttavia condividere l'interpretazione di taluni giudici di merito (commissione tributaria di I grado di Vicenza, sez. I, dc. n. 256 del 2 marzo 1994 e commissione II grado di Vicenza, sez. II, dec. 22 giugno 1995) secondo cui

l'interpretazione di ritenere ancorata alla facoltà di iscrizione a ruolo, nel termine quinquennale successivo delle imposte iscrivibili ai sensi dell'art. 36-bis, darebbe sbocco ad una presunta violazione di costituzionalità, per palese contrasto con l'art. 10, secondo comma, punto 6, della legge delega n. 825/1971.

Precedentemente la commissione tributaria di I grado di Benevento, sez. I, con la decisione n. 47 del 21 marzo 1990, era arrivata alla conclusione che dovesse accogliersi il ricorso del contribuente per tardiva liquidazione dell'imposta, in mancanza dell'indicazione della data dell'avvenuta liquidazione nella cartella esattoriale, soprattutto quando il lasso di tempo trascorso fino alla consegna del ruolo all'ex Intendenza di finanza faccia presumere l'inosservanza del termine più breve assegnato al fisco per l'operazione propedeutica.

Si condivide anche l'orientamento di parte della dottrina che ha sostenuto (E. Grossi, L'art. 36-bis del d.P.R. n. 600/1973..., su *Il Fisco*, n. 1/1996) che si deve tener conto della filosofia globale posta a fondamento dell'originaria disciplina riguardante la materia, atta a sostenerla sul piano della razionalità ordinamentale, disciplina che si è tentato di ricostruire storicamente, volta a raggiungere proprio la finalità espressa come auspicio. L'art. 36-bis, che risulta dalla stratificazione legislativa successiva al suo primitivo disegno, non sembra sfuggire al sospetto di irrazionalità e di *vulnus* al diritto di difesa del contribuente, il quale non solo non conosce le ragioni della modifica apportata all'imponibile da lui dichiarato, ma non conosce nemmeno l'ammontare rettificato in tempi ragionevolmente brevi, nonostante le accresciute potenzialità dell'amministrazione dopo l'istituzione dei centri di servizio.

È pertanto evidente che non si possa consentire il procrastinarsi di un assetto normativo eversivo rispetto all'esigenza di far salve le ragioni di speditezza dell'intervento correttivo del fisco sul dichiarato, ma anche quello del contribuente a non vedersi, a distanza di anni, notificare i supplementi di imposta, in ipotesi, anche errati e/o, comunque, non suffragati da esplicita motivazione. L'autore citato evidenziava inoltre come la grave omissione di un'informazione sulle ragioni delle rettifiche dell'imponibile dichiarato, soprattutto quando l'informazione della stessa entità della variazione all'imponibile medesimo giunga a distanza di anni, assuma aspetti tanto più inquietanti, nel vigore di una normativa, tutta a vantaggio della trasparenza amministrativa, quale è quella portata dalla legge 7 agosto 1990, n. 241.

Questo collegio condivide la prospettazione (G. D'Angela, *Corriere tributario* n. 13/1996) secondo cui l'interpretazione sistematica dell'art. 36-bis non può essere certamente condizionata dal fatto che il fisco, a fronte di una interpretazione favorevole alla applicazione del termine previsto dall'articolo citato, si troverebbe in notevoli difficoltà di carattere operativo.

È pertanto da sostenere l'interpretazione secondo cui sarebbe illogico sotto il profilo giuridico prevedere un termine breve per la liquidazione e un termine lungo per l'iscrizione a ruolo e la notifica della cartella esattoriale realizzando così una vistosa e grave scissione delle due fasi della liquidazione e della riscossione dell'imposta, quanto ai termini in cui le due operazioni dovrebbero essere effettuate.

Ad avviso di questo collegio non è distinguibile né separabile il procedimento di rettifica (da concludersi entro l'anno successivo alla dichiarazione) e quello della liquidazione della maggiore imposta e relativa iscrizione a ruolo, dal momento che tale distinzione non è prevista da alcuna norma; a differenza di quanto, invece, si verifica nell'ambito delle norme che disciplinano l'imposizione indiretta, in cui l'atto della riscossione deve essere preceduto dalla notifica di un avviso di liquidazione, quale atto autonomamente impugnabile rispetto al titolo esecutivo esattoriale (ex art. 16 del d.P.R. n. 636/1972).

È dunque infondata la distinzione tra liquidazione delle imposte ed iscrizione a ruolo. Lo sdoppiamento dei termini (l'uno secondo il 36-bis del d.P.R. n. 600/1973 e l'altro secondo l'art. 17 del d.P.R. n. 602/1973) entro i quali vanno eseguite le due operazioni a cura degli uffici, provocherebbe una vanificazione di fatto del contenuto e della *ratio* dell'art. 36-bis, dal momento che se venisse accolta tale distinzione nessuna prescrizione cogente costringerebbe gli uffici a verificare le dichiarazioni nei termini brevi di cui al 36-bis, né permetterebbe ai contribuenti di verificare che tali termini siano stati effettivamente rispettati.

La Corte di cassazione, sez. I, sentenza n. 7088 del 29 luglio 1997, da ultimo, ha definitivamente pronunciato ribadendo che il ricorso alla liquidazione ex art. 36-bis da parte degli uffici è giustificabile solo per l'effettuazione di un controllo di carattere esclusivamente formale, che tuttavia può comportare una riliquidazione dell'imposta dovuta e che, appunto per questo, presenta un innegabile carattere accertativo. La maggiore imposta accertata, aumentata degli interessi e delle soprattasse, viene iscritta a ruolo direttamente, senza preventiva notifica di un avviso di accertamento (art. 7 del d.P.R. n. 787/1980), prescritta invece quando la rettifica della dichiarazione consegue ad un'attività accertativa dell'ufficio svolta sulla base di dati diversi da quelli desumibili dalle dichiarazioni (artt. 42 e 43 del d.P.R. n. 600/1973).

In tal caso, afferma la Cassazione, l'iscrizione a ruolo non ha carattere riproduttivo, ma innovativo, poiché rappresenta l'atto con il quale il contribuente è posto a conoscenza per la prima volta della pretesa fiscale; di qui l'esigenza, non rilevabile quando il ruolo è meramente riproduttivo di un atto precedente, di renderlo edotto dei motivi per i quali l'iscrizione è stata effettuata. Esigenza, peraltro, che il legislatore ha recepito laddove prescrive, al secondo comma dell'art. 36-ter, che nella cartella debbono essere indicati i motivi che hanno dato luogo alla liquidazione. Anche se, continua giustamente la cassazione, tale esigenza non può certo dirsi del tutto soddisfatta, dal momento che l'informazione viene realizzata mediante il ricorso a formulari stereotipati e del tutto inadonei a descrivere in modo esauriente le ragioni della rettifica e ad assolvere quindi il ruolo di una effettiva motivazione.

La Cassazione pone l'accento sul fatto che il citato d.P.R. n. 596/1979 ha riformulato entrambe le disposizioni (l'art. 17 e il 36) e sottolinea che, in base al terzo comma dell'art. 17, le imposte devono essere iscritte a ruolo entro il 31 dicembre dell'anno successivo a quello in cui l'accertamento è divenuto definitivo. La Suprema Corte revoca così in dubbio l'obiezione dell'amministrazione finanziaria secondo cui l'art. 36-bis ha natura procedimentale e nessuna norma esplicitamente disponga la natura perentoria del termine.

E giustamente illustra che la qualificazione del termine in questione come ordinatorio anziché come perentorio, del resto propria del diritto processuale più che di quello sostanziale, e tutt'altro che risolutiva, posto che i termini ordinatori possono essere prorogati solo prima della scadenza (art. 153 c.p.c.) e che, pertanto, il loro inutile decorso produce gli stessi effetti preclusivi di quelli perentori.

Né maggior rilievo assume la circostanza che la sua inosservanza non sia stata espressamente sanzionata dal legislatore con la decadenza. Il diritto pubblico è infatti caratterizzato dalla presenza di poteri il cui esercizio da parte di chi ne è titolare non è libero, ma sottoposto dalla legge a limiti volti a garantire il soddisfacimento di finalità di carattere istituzionale.

Ne consegue che il silenzio della legge non è sufficiente per escludere la perentorietà del termine di cui all'art. 36-bis. Tanto più, aggiunge la cassazione, che le attività accertative sono per legge vincolate al rispetto di rigorosi termini di decadenza, la cui esistenza è da considerare pertanto connaturata al loro svolgimento, a tutela del buon andamento e dell'imparzialità dell'amministrazione, oltre che degli interessi dei contribuenti. Né, tantomeno, come rettamente osserva la Corte, varrebbe replicare che il termine dell'art. 36-bis è riferito alla sola liquidazione dell'imposta e che non vi sarebbe motivo di escludere la legittimità dell'iscrizione a ruolo effettuata dopo l'inutile decorso del termine, purché entro quello più ampio stabilito dall'art. 17 del d.P.R. n. 600/1973.

È infatti agevole controbattere che la determinazione del debito di imposta, ex art. 36-bis, non ha rilievo autonomo rispetto alla fase che attiene al concreto soddisfacimento della pretesa tributaria, non essendo prevista, a differenza dell'ipotesi in cui la rettifica consegue ad un controllo sostanziale ex art. 43, l'emanazione di un formale e autonomo atto di liquidazione dell'imposta di cui sia possibile verificare la tempestività.

Tale atto, infatti, è l'iscrizione a ruolo che si atteggia quale atto conclusivo del procedimento accertativo, ponendo l'esigenza, non rilevabile quando il ruolo è meramente riproduttivo di un atto precedente, di rendere edotto il contribuente delle ragioni sulle quali si fonda la pretesa erariale.

In altri termini, in questo caso, l'iscrizione a ruolo non è l'atto consequenziale alla notifica dell'avviso di accertamento, bensì, di fatto, l'atto di accertamento. Ne consegue che detto atto debba essere notificato entro il termine breve del 36-bis e non entro quello lungo di cui all'art. 17 del d.P.R. n. 602/1973, anche perché ciò comporta l'aggravio di interessi per il contribuente; ciò che il legislatore ha inteso evitare.

Da tutto quanto premesso consegue inequivocabilmente che il termine di cui all'art. 36-bis è stabilito a pena di decadenza, e concerne l'iscrizione a ruolo delle maggiori imposte liquidate a seguito del controllo formale della dichiarazione espletata ai sensi di tale disposizione.

Tale, inequivocabilmente, l'assetto normativo e interpretativo sul quale si è inserito, con effetto eversivo e dirompente, l'art. 28 della legge 27 dicembre 1997, n. 449 (c.d. collegato alla finanziaria per il 1998) il quale, titolato «norma interpretativa», dispone che il primo comma dell'art. 36-bis del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 600, nel testo da applicare sino alla data stabilita nell'art. 16, del d.lgs. 9 luglio 1997, n. 241, deve essere interpretato nel senso che il termine in esso indicato, avendo carattere ordinatorio, non è stabilito a pena di decadenza.

Tale disposizione è palesemente illegittima per contrasto con gli artt. 3, primo comma, 24, primo e secondo comma, della Costituzione, per l'irrazionalità insita nella definizione della ordinatorietà del termine di cui all'art. 36-bis citato e l'ingiustificata compressione del diritto ad agire e difendersi del contribuente, nonché con gli artt. 97 e 113 Cost.

Ad avviso di questo collegio, infatti, una così grave compressione del diritto di difesa garantito dall'art. 24 Cost., e più specificamente, della tutela giurisdizionale dei diritti contro gli atti della pubblica amministrazione, incondizionatamente garantita dall'art. 113, è sproporzionata rispetto all'esigenza di consentire all'amministrazione finanziaria lo svolgimento dei propri compiti ed assume il carattere di privilegio ingiustificato.

Il sistema di garanzie offerto dagli artt. 24 e 113 Cost., infatti, è tale da colpire non solo l'esclusione della tutela giurisdizionale, soggettiva ed oggettiva, ma anche qualsiasi limitazione che ne renda impossibile o anche difficile l'esercizio (Corte costituzionale, sent. 23 novembre 1993, n. 406).

La commissione tributaria provinciale di Brindisi, con sentenza 27 gennaio 1998, depositata il 26 febbraio, ha richiamato l'attenzione sul fatto che la Cassazione, nella citata sentenza n. 7088 del 29 luglio 1997, ha ribadito che proprio le attività accertative sono vincolate a rigorosi termini di decadenza a tutela del buon andamento e dell'imparzialità dell'amministrazione, oltre che degli interessi dei contribuenti.

La commissione ha concluso nel senso che l'art. 28 del collegato alla finanziaria va coordinato con l'art. 154 c.p.c. che prevede che il giudice, prima della scadenza, può abbreviare o prorogare, anche d'ufficio, il termine che non sia stabilito a pena di decadenza. La proroga non può avere una durata superiore al termine originario. Non può essere consentita ulteriore proroga, se non per motivi particolarmente gravi e con provvedimento motivato. La lettura incrociata della norma civilistica e di quella del collegato consente al collegio tributario di ritenere che, se è pur vero che l'inosservanza del termine ordinatorio non determina la decadenza, è altresì verso che questa si verifica allorché il termine, prima della scadenza, non sia stato prorogato.

Tale lettura consente il «superamento» dell'art. 28 del collegato. Ad avviso di questo collegio, invece, tale disposizione è palesemente illegittima sotto il profilo illustrato e per quanto di seguito espresso.

Risulta violato, infatti, anche l'art. 3 Cost., sotto il profilo della ragionevolezza che impone il rispetto di un rapporto di uguaglianza delle parti nel rapporto tributario.

Ma, soprattutto, e sotto questo profilo questo collegio concorda con quanto rilevato dalla commissione tributaria di Brindisi, la disposizione appare in palese violazione dell'art. 97 Cost., primo comma, il quale individua nella imparzialità dell'amministrazione uno dei principi essenziali cui deve informarsi, in tutte le sue diverse articolazioni, l'organizzazione dei pubblici uffici. Alla salvaguardia di tale principio debbono necessariamente collegarsi tutte le norme, anche tributarie, che disciplinano i rapporti dei cittadini con il fisco che deve ad essi garantire la legittimità del proprio operato e la parità di trattamento.

P. Q. M.

Visto l'art. 134 della Costituzione, nonché gli artt. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1 e 23 legge 11 marzo 1953, n. 87, dichiara d'ufficio rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 28 della legge n. 449 del 1997, per violazione degli artt. 3, 24, 97 e 113 Cost.;

Dispone la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale sospendendo il giudizio in corso;

Ordina che a cura della segreteria la presente ordinanza sia notificata al Presidente del Consiglio dei Ministri, all'ufficio delle imposte dirette di Pontedera, al ricorrente e comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Pisa, addì 17 febbraio 1998

Il presidente: MAMONE

Il relatore: BRUNI

N. 509

*Ordinanza emessa il 7 maggio 1998 dal giudice per le indagini preliminari presso il tribunale di Nicosia
nel procedimento penale a carico di Riolo Giuseppe*

Reato in genere - Estinzione del reato - Morte del reo prima della condanna - Accezione del termine «reo» nel senso di «colpevole» - Lesione del principio di presunzione di non colpevolezza sino alla condanna definitiva.

(C.P., art. 150).

(Cost., art. 27, secondo comma).

IL TRIBUNALE

In esito all'udienza preliminare a carico di Riolo Giuseppe nel proc. n. 414/1997;

Sentite le parti;

O S S E R V A

La difesa dell'imputato ha proposto in sede di conclusioni, questione di costituzionalità dell'art. 150 c.p. in relazione agli artt. 2, 3 e 27, secondo comma Costituzione nella parte in cui la indicata disposizione del c.p. qualifica come «reo» il soggetto morto «prima della condanna» quando cioè rivestiva soltanto la qualifica di imputato.

La questione non è manifestamente infondata e dev'essere sottoposta al vaglio della Corte costituzionale con conseguente sospensione del presente procedimento e trasmissione degli atti.

Appare evidente la discrasia sussistente nel disposto normativo laddove lo stesso nell'individuare un soggetto che beneficia della estinzione del reato prevista dal capo I, del titolo VI del codice penale, lo definisce come reo termine che, nell'accezione comune, certamente recepita dalla norma e da tutte le diverse norme sostanziali che fanno uso di tale terminologia (es. art. 133) qualifica il soggetto stesso come penalmente responsabile del reato contestatogli o comunque di una qualsivoglia diversa fattispecie ritenuta dal giudicante.

Proprio il richiamato art. 133 c.p. nel disporre ai fini della valutazione e graduazione della pena, elimina ogni dubbio residuo in relazione al significato del termine stesso: è di tutta evidenza come non può essere reo se non colui che ha subito una condanna per un fatto a lui ascritto previsto dalla legge come reato e pertanto a carico del quale è stato già formulato un giudizio di colpevolezza.

La discrasia appare ancora più evidente se l'art. 150 c.p. viene posto in relazione al 171 c.p. che, riferendosi al soggetto morto dopo la condanna lo assimila lessicalmente al precedente definendolo ancora reo.

Alla luce di tali considerazioni e di quanto chiaramente disposto dall'art. 27, secondo comma, Cost., risulta un contrasto piuttosto evidente con la suddetta norma di cui all'art. 150 c.p. nella parte in cui non qualifica diversamente il soggetto in relazione al quale interviene estinzione del reato per morte prima della condanna.

P. Q. M.

Sospende di decidere e rimette gli atti alla Corte costituzionale perché si pronunci in relazione alla sollevata questione di costituzionalità.

Nicosia, addì 7 maggio 1998

Il giudice: BARILLARO

N. 510

*Ordinanza emessa il 4 maggio 1998 dal pretore di Brescia
nel procedimento civile tra Di Martino Paola e I.N.P.S.*

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 sul diritto di azione, sui principi, del giudice naturale e della tutela giurisdizionale - Esclusione del giudicato della Corte costituzionale - Violazione dei principi sulla formazione delle leggi e sulla decretazione d'urgenza - Indebita interferenza sulla funzione giurisdizionale.

(Legge 23 dicembre 1996, n. 662, art. 1, commi 181, 182 e 183, modificato dal d.-l. 28 marzo 1997, n. 79, art. 3-bis, convertito, con modificazioni, dalla legge 28 maggio 1997, n. 140).

(Cost., artt. 1, 24, 25, 70, 72, 77, 94, 101, 102, 104, 113 e 136).

IL PRETORE

Nella causa in materia di previdenza ed assistenza obbligatoria, r.g. n. 4518/1995, promossa da Di Martino Paola, elettivamente domiciliata in Brescia presso l'avv. Danilo Mina, il quale la rappresenta e difende in forza di procura a margine dell'atto introduttivo del giudizio, ricorrente, contro L'I.N.P.S. - Istituto Nazionale della Previdenza Sociale, con sede in Roma, in persona del presidente *pro-tempore*, rappresentato e difeso dagli avv.ti Oreste Manzi ed Alfonso Faienza, procuratori per mandati alle liti a rogito del dott. Lupo, notaio in Roma, con domicilio eletto nel proprio ufficio di avvocatura in Brescia, via Cefalonia, n. 49, convenuto;

Visti:

gli atti difensivi delle parti;

l'ordinanza 7-9 maggio 1997, n. 130 della Corte costituzionale, con la quale è stata disposta la restituzione degli atti a questo pretore per un nuovo esame delle censure formulate con l'ordinanza 13 dicembre 1995, pubblicata, con il n. 137 del registro ordinanze 1996, nella *Gazzetta Ufficiale* - prima serie speciale, n. 9 del 28 febbraio 1996;

l'art. 1, commi 181, 182, 183 e 184, della legge 23 dicembre 1996, n. 662, nonché l'art. 3-bis (modifiche all'art. 1 della legge 23 dicembre 1996, n. 662) della legge 28 maggio 1997, n. 140, di conversione, con modificazioni, del d.-l. 28 marzo 1997, n. 79, recante misure di riequilibrio della finanza pubblica;

l'art. 1 del d.-l. 28 marzo 1996, n. 166 e la catena dei successivi decreti-legge di pura reiterazione, n. 295 del 27 maggio 1996, n. 396 del 26 luglio 1996, e n. 499 del 24 settembre 1996, tutti decaduti;

la già citata precedente ordinanza 13 dicembre 1995, emessa nel presente giudizio e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale*, prima serie speciale, n. 9 del 28 febbraio 1996;

l'art. 22 della legge 21 luglio 1965, n. 903;

la sentenza 29-31 dicembre 1993, n. 495 della Corte costituzionale;

l'ordinanza 18-25 luglio 1997, n. 278 della Corte costituzionale;

l'ordinanza 9-16 aprile 1998, n. 130 della Corte costituzionale;

gli artt. 23 e 30, terzo comma, della legge ordinaria 11 marzo 1953, n. 87;

l'art. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1;

l'art. 1 della legge costituzionale 11 marzo 1953, n. 1;

gli artt. 1, 24, 25, 70, 72, 76, 77, 81, 94, 101, 102, 104, 113, 134, 136 e 137 della Costituzione;

Nella pubblica udienza del 4 maggio 1998, ha pronunciato, dandone integrale lettura, la seguente ordinanza di rimessione alla Corte costituzionale di nuove questioni di legittimità costituzionale rilevate d'ufficio ai sensi dell'art. 134 Costituzione, dell'art. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1 e dell'art. 23 della legge ordinaria 11 marzo 1953 n. 87.

1. — Le deduzioni e conclusioni formulate dalle parti in causa.

A) Nelle conclusioni di parte attrice si chiede a questo pretore, di «dichiarare l'INPS convenuto tenuto, a favore della ricorrente, nei modi e forme di legge, a riliquidare, in esecuzione della citata sentenza n. 495/1993 della Corte costituzionale, la pensione di reversibilità in relazione alla pensione diretta con l'integrazione al minimo di cui il coniuge defunto era titolare od alla quale egli aveva comunque diritto, con gli arretrati *ab origine* o comunque entro i limiti della prescrizione decennale, oltre rivalutazione monetaria ed interessi di legge».

B) L'INPS, ha espresso le seguenti, riportate testualmente, graduate conclusioni: respingere il ricorso «in via preliminare, per carenza dei requisiti fattuali di cui alle premesse di fatto necessari».

«Nel merito:

respingere il ricorso siccome inammissibile per scadenza del termine di decadenza per agire in giudizio previsto dalle vigenti disposizioni».

«In via subordinata:

respingere la domanda per carenza di interesse in quanto il ricorrente gode di pensione di reversibilità per importo integrato al minimo o superiore».

«respingere la domanda di riliquidazione della pensione di reversibilità rapportata al trattamento minimo del dante causa in quanto riferita a periodi anteriori alla pubblicazione della sentenza della Corte costituzionale in materia».

C) L'istituto resistente ha, inoltre, pur senza addurre argomenti di supporto, senza assumere conclusioni specifiche e senza sollevare formale eccezione di legittimità costituzionale, sostenuto che l'interpretazione dell'art. 22, legge n. 903/1965 nei termini addittivi voluti dalla sentenza n. 495/1993 sarebbe, comunque, in contrasto con l'art. 81 della Costituzione.

D) Nessun nuovo argomento difensivo è stato proposto dalle parti in questa processuale, dopo la riassunzione del giudizio.

2. — La necessità di procedere al riesame delle questioni di legittimità costituzionale già rilevate d'ufficio nella propria ordinanza 13 dicembre 1995, pubblicata, al n. 137 del registro ordinanze 1996, nella *Gazzetta Ufficiale*, prima serie speciale. n. 9 del 28 febbraio 1996.

Con l'ordinanza 13 dicembre 1995, emessa nel corso di questo giudizio, questo pretore rilevava d'ufficio le seguenti questioni di legittimità costituzionale:

a) dell'art. 22, legge 21 luglio 1965, n. 903, come modificato dalla sentenza 29-31 dicembre 1993 n. 495 della Corte costituzionale, per violazione dell'art. 136, primo comma, 101 e 104, primo comma, della Costituzione;

b) dell'art. 30, terzo comma, della legge 11 marzo 1953 n. 87, per violazione dell'art. 136, primo comma, della Costituzione;

c) dell'art. 22, legge 21 luglio 1965, n. 903, come modificato dalla sentenza 29-31 dicembre 1993 n. 495 della Corte costituzionale, per violazione dell'art. 81, ultimo comma, della Costituzione;

d) in via preliminare, rispetto alle questioni precedenti, dell'art. 23, secondo comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87, ove prevede che «il giudizio non possa essere definito indipendentemente dalla risoluzione della questione di legittimità costituzionale» e limitatamente a tale parte, per violazione dell'art. 134, nonché 101, 104, primo comma, e 111 della Costituzione;

e) sempre in via preliminare e con gli stessi riferimenti indicati *sub-d)* dell'art. 23 della legge ordinaria 11 marzo 1953, n. 87, nelle parti che stabiliscono condizioni e forme di proponibilità dei giudizi di legittimità costituzionale, come meglio precisato in motivazione, per palese violazione della riserva di legge costituzionale prevista dall'art. 137, primo comma, della Costituzione.

2.a. — Tali questioni devono essere riconsiderate, a seguito dell'ordinanza n. 130 del 1997, con la quale la Corte costituzionale ha disposto la restituzione degli atti a questo pretore per un loro nuovo esame, «a prescindere dalle prospettate e del tutto ininfluenti questioni concernenti le norme sul funzionamento della Corte», alla luce della sopravvenuta normativa, costituita dalla legge 23 dicembre 1996, n. 662, «la quale all'art. 1, comma 183, dichiara estinti con compensazione di spese i giudizi aventi ad oggetto l'accertamento dei diritti nascenti dalle due citate decisioni di questa Corte, come appunto i processi *a quibus*, disponendo altresì al comma successivo la copertura finanziaria degli oneri conseguenti».

2.b. — Le questioni di cui alle lettere d) ed e), concernenti l'art. 23, della legge ordinaria n. 87 del 1953, non possono essere riproposte, poiché la Corte, in altro giudizio incidentale di costituzionalità, deciso con la recentissima ordinanza 9-6 aprile 1998, n. 130, ne ha già dichiarato la manifesta infondatezza.

In assenza di ulteriori e realmente diverse ragioni di incostituzionalità, infatti, stante il divieto d'impugnazione delle decisioni della Corte, previsto dall'art. 137, terzo comma, della Costituzione, una nuova rimessione al giudice delle leggi di questioni già decise si appalesa, in concreto, come forma vietata di impugnazione.

2.c. — Né si intende riproporre quella *sub b)*, attinente l'art. 30 della legge ordinaria n. 87/53, in adesione all'invito della Corte costituzionale di riesaminare le censure sollevate nell'ordinanza 13 dicembre 1995, pubblicata, con il n. 137 del registro ordinanze 1996, sulla *Gazzetta Ufficiale*, prima serie speciale, n. 9 del 28 febbraio 1996, «a prescindere dalle prospettate e del tutto ininfluenti questioni concernenti le norme sul funzionamento della Corte» perché, comunque (a prescindere, cioè, da quanto si dirà al punto 5.-), la stessa censura si trova espressa in molte altre ordinanze di questo pretore non ancora esaminate dalla Corte e, pertanto, la rinuncia ad essa in questa sede non ne determina l'estinzione definitiva.

2.d. — Occorre, dunque, seguendo le indicazioni del giudice delle leggi, riconsiderare le residue questioni, attinenti il merito della presente controversia, sollevate nell'ordinanza precedente, con la precisazione che, in realtà, il riesame di quelle censure deve essere svolto, non solo alla luce delle disposizioni di legge indicate dalla Corte, ma anche (e soprattutto, per quanto riguarda la denunciata violazione dell'art. 81 Cost.) con riferimento alla nuova formulazione dell'art. 1, della legge n. 662 del 1996, nel comma 181, (interamente sostituito) e, nel comma 182 (sostituito nel quarto periodo ed abrogato nell'ultimo), in forza dell'art. 3-bis (modifiche all'art. 1 legge n. 662/1996) della legge 28 maggio 1997, n. 140, di conversione, con modificazioni, del decreto-legge 28 marzo 1997, n. 79, normativa questa entrata in vigore successivamente all'ordinanza della Corte costituzionale n. 130/1997.

3. — I vizi di legittimità costituzionale della normativa sopravvenuta attualmente vigente e le relative questioni da rilevare d'ufficio in questa sede.

Prima di riconsiderare alla luce della normativa sopravvenuta le questioni già portate all'attenzione della Corte nella precedente ordinanza emessa in questo stesso giudizio, devono essere rilevate d'ufficio nuove questioni di legittimità costituzionale a carico della normativa attualmente vigente.

3.a. — Sin dall'epoca della emanazione del primo decreto-legge n. 166/1996 e con riferimento, poi, alle successive reiterazioni con i nn. 295, 396 e 499, questo giudice, in numerose (è sufficiente qui ricordare solo le prime due, quelle emesse in data 1° aprile 1996, iscritte ai nn. 524 e 525, del registro ordinanze 1996, pubblicate sulla *Gazzetta Ufficiale*, prima serie speciale, n. 25 del 19 giugno 1996) ordinanze di trasmissione al giudice delle leggi di questioni di legittimità costituzionale a carico di tale serie di provvedimenti, aveva messo in risalto che mai si era verificato nella legislazione italiana, pur tormentata da un eccessivamente anomalo ricorso alla decretazione d'urgenza del Governo, un caso sì palesemente evidente di abuso di potere da parte del potere esecutivo con grave violazione del principio di legalità e delle attribuzioni dei poteri legislativo e giudiziario.

Dopo l'entrata in vigore dell'art. 1, commi 181, 182, 183 e 184, legge 23 dicembre 1996, n. 662, rilevata l'idoneità della normativa — identica a quella dei sopra ricordati decreti-legge decaduti — a sottrarre all'Autorità giudiziaria l'amministrazione della giustizia in nome del popolo, essendole precluso l'esercizio tipico della funzione giurisdizionale e cioè quello di definire le controversie in corso con la decisione delle stesse mediante la pronuncia della sentenza, questo stesso giudice, con ordinanza del 28 gennaio 1997, proponeva ricorso, depositato il 1° febbraio 1997 ed iscritto al n. 70 del registro ammissibilità conflitti, per conflitto di attribuzione nei confronti delle due Camere del Parlamento.

In quella sede questo pretore denunciava l'invasione del potere legislativo nella sfera delle attribuzioni dell'autorità giudiziaria ricorrente, in considerazione del fatto che nelle suddette disposizioni era (come tuttora è, anche dopo l'entrata in vigore dell'art. 3-bis della legge 28 maggio 1997, n. 140, di conversione, con modificazioni, del d.l. 28 marzo 1997, n. 79) prevista una soluzione legislativa delle controversie, all'evidenza sostitutiva della decisione del giudice competente, al quale restava (come resta) solo affidato il compito, decisamente atipico, di dichiarare d'ufficio l'estinzione dei giudizi pendenti alla data di entrata in vigore della legge.

Con ordinanza n. 278 del 18-25 luglio 1997 (pubblicata sulla *Gazzetta Ufficiale*, prima serie speciale, 13 agosto 1997, n. 33) la Corte costituzionale ha dichiarato inammissibile il ricorso per conflitto di attribuzione sopra ricordato, così, testualmente, motivando: «considerato ... che i commi 181 e 182, dell' art. 1, della legge n. 662 del 1996 — concernendo, il primo, le modalità di pagamento delle somme, maturate fino al 31 dicembre 1995 sui

trattamenti pensionistici erogati dagli enti previdenziali interessati, in conseguenza dell'applicazione delle sentenze di questa Corte n. 495 del 1993 e n. 240 del 1994 e, il secondo, la titolarità del diritto al pagamento delle somme anzidette nonché l'esclusione dalla loro determinazione degli interessi e della rivalutazione monetaria — sono per il loro contenuto evidentemente inidonei a ledere la sfera delle attribuzioni costituzionali del giudice ricorrente, recando esclusivamente una disciplina sostanziale di diritti in materia pensionistica;

che il comma 183, del medesimo art. 1, della legge n. 662 del 1996 — stabilendo che i giudizi pendenti alla data di entrata in vigore della legge stessa, aventi a oggetto le questioni di cui ai commi 181 e 182, sono dichiarati estinti d'ufficio con compensazione delle spese fra le parti e che le sentenze non ancora passate in giudicato restano prive di effetti — contiene norme, disciplinanti direttamente l'esercizio della giurisdizione, di cui il giudice è chiamato o può essere chiamato a fare applicazione per definire giudizi innanzi a sé pendenti; che, quindi, per l'eventualità che il giudice stesso dubiti della legittimità costituzionale delle norme medesime (anche sotto il profilo della possibile lesione della propria sfera di attribuzioni), l'ordinamento appresta un rimedio diverso dal conflitto, vale a dire la questione incidentale di legittimità costituzionale, eventualmente sollevata dal giudice d'ufficio a norma degli articoli 1, della legge costituzionale n. 1 del 1948, e 23, della legge n. 87 del 1953;

che le stesse considerazioni valgono anche per la parte in cui il conflitto è proposto in relazione all'art. 1, comma 6, della legge n. 608 del 1996, norma di sanatoria degli effetti di precedenti decreti-legge non convertiti, aventi i medesimi contenuti dei contestati commi 181, 182 e 183 dell'art. 1, della legge n. 662 del 1996;

che, d'altra parte, le ragioni che indussero questa Corte, nella sentenza n. 161 del 1995, ad ammettere che in casi eccezionali di «situazioni non più reversibili né sanabili» e in vista della tempestività della garanzia costituzionale di diritti fondamentali, il conflitto di attribuzioni possa affiancarsi al sindacato incidentale non valgono, all'evidenza nel caso in esame in cui si chiede di riconoscere al giudice il potere di adire la Corte tramite lo strumento previsto a tutela dell'integrità dell'ambito delle sue competenze costituzionali, quando già dispone della possibilità di attivare il giudizio incidentale sulla costituzionalità della legge;

che, pertanto, il conflitto in esame è inammissibile.»

In considerazione della sopra riferita decisione della Corte, senza con ciò riconoscerne la fondatezza, ma avendo ben presente il divieto di cui all'art. 137 Costituzione, risulta necessario trasformare i contenuti del conflitto dichiarato inammissibile in questioni di legittimità costituzionale.

Deve, così, rilevarsi la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, commi 181, 182, e 183, della legge 23 dicembre 1996, n. 662, nonché dell'art. 3-bis (modifiche all'art. 1 della legge 23 dicembre 1996, n. 662) della legge 28 maggio 1997, n. 140, di conversione, con modificazioni, del decreto-legge 28 marzo 1997, n. 79, recante misure di riequilibrio della finanza pubblica, per violazione degli artt. 24, 25, 101, 102, 104 e 113 della Costituzione.

3.a.1. — La violazione dell'art. 113 della Costituzione.

Invero, qualunque sia il contenuto sostanziale dei commi 181 e 182, dell'art. 1, della legge n. 662/1996, è di tutta evidenza che le relative norme determinano la lesione dell'art. 113 della Costituzione, essendo chiaro che, per quanto le domande dei ricorrenti nelle cause aventi ad oggetto la materia sottoposta alla vigenza dell'attuale formulazione dell'art. 1, commi 181, 182 e 183, legge n. 662/1996 non siano dirette ad ottenere una pronuncia dichiarativa dell'illegittimità degli atti amministrativi dell'INPS che hanno in passato negato i diritti vantati nelle controversie in discorso, bensì ad ottenere le prestazioni richieste, appare evidente che l'imposta estinzione dei giudizi in corso determina anche la violazione dell'art. 113, commi 1 e 2, della Costituzione, poiché preclusiva della tutela giurisdizionale contro i provvedimenti di diniego già emessi dall'INPS.

L'art. 113 Cost., infatti, così recita nei suoi primi due commi: «Contro gli atti della pubblica amministrazione è sempre ammessa la tutela giurisdizionale dei diritti e degli interessi legittimi dinanzi agli organi di giurisdizione ordinaria o amministrativa.»

«Tale tutela giurisdizionale non può essere esclusa o limitata a particolari mezzi di impugnazione o per determinate categorie di atti.»

La violazione dell'art. 113, come sopra individuata, determina anch'essa un'invasione illecita della specifica attribuzione dell'organo di giurisdizione ordinaria (giudice del lavoro in sede di merito e di legittimità) competente a conoscere delle domande spiegate dai ricorrenti contro l'INPS nelle numerosissime cause delle quali si è detto, poiché preclude la tutela giurisdizionale contro tutti gli atti di diniego dell'INPS posti in essere nelle pregresse fasi amministrative.

Tale esclusione della tutela giurisdizionale contro i predetti atti della pubblica amministrazione, è, non solo illegittima, ma anche tale da eliminare la specifica attribuzione costituzionale dell'autorità giudiziaria prevista nell'art. 113, con la conseguente ulteriore violazione degli artt. 101, 102 e 104 della Costituzione.

3.a.2. — La violazione degli artt. 101, 102, 103 e 104 della Costituzione.

Inoltre, a causa della situazione di fatto eccezionale determinata, appunto, ai commi 181, 182 e 183 della legge n. 662/1996, sussiste un'ulteriore compromissione della funzione giurisdizionale, poiché (si ripete qui quanto già prospettato nel citato ricorso per in sede di conflitto di attribuzione) «deve mettersi in risalto che, comunque e cioè anche a non voler credere alla natura sostanziale di sentenza dell'art. 1, commi 181, 182 e 183, della legge 23 dicembre 1996, n. 662, è certo che tale disposizione ostacola la funzione giurisdizionale, poiché determina il trasferimento del contenzioso giudiziario pendente, al quale risulta destinata la suddetta normativa, di nuovo nella sede amministrativa (ove si è già in precedenza sviluppato con esito negativo), senza che la disposta estinzione d'ufficio dei giudizi in corso possa eliminarlo, essendo ipotizzabile un suo riaprirsi e rinnovarsi nei casi di decisioni amministrative di diniego, tali da costringere i pensionati (i loro eredi, senza dubbio) a cercare ancora una volta tutela in sede giudiziaria.

Tale effetto è certamente idoneo a creare turbativa (come già l'hanno determinata le identiche norme dei decreti-legge decaduti) in danno dell'amministrazione della giustizia, dando luogo ad inutili duplicazioni di attività, con dilatazione enorme dei tempi processuali e con causazione di un aggravio ingiustificato ed ingiustificabile di lavoro a carico delle parti e dell'amministrazione stessa, senza parlare delle difficoltà giuridiche connesse alla definizione dei potenziali futuri giudizi per la carenza sostanziale di regole nelle disposizioni di riferimento da applicare.».

Con conseguente lesione degli artt. 101, 102 e 104 della Costituzione.

3.a.3. — La violazione degli artt. 24 e 25 della Costituzione.

Inoltre — così come già è stato messo in rilievo più volte e da molti dei giudici remittenti con riferimento alla decretazione d'urgenza del Governo, già ricordata — anche nei confronti dell'art. 1, commi 181, 182 e 183, della legge n. 662 del 1996 deve negarsi l'applicabilità del principio affermato nella giurisprudenza della Corte costituzionale, secondo il quale non sussiste(rebbe) violazione dell'art. 24 della Costituzione, quando la normativa sopravvenuta sia idonea a soddisfare, anche se non integralmente, le ragioni fatte valere nei giudizi per i quali è imposta dalla legge l'estinzione, purché risulti comunque arricchito l'ambito delle situazioni giuridiche di cui sono titolari gli interessati: la perdita del diritto all'azione, conseguente all'estinzione dei giudizi prevista nel comma 183, infatti, non trova nei commi precedenti quella misura di arricchimento degli interessati sufficiente a far ritenere insussistente la violazione dell'art. 24 della Costituzione, stante la (oggi parziale) esclusione degli accessori del credito per gli aventi diritti e l'esclusione degli eredi da ogni diritto e vantaggio.

Pertanto, non può omettersi di far notare che il principio del quale si è appena detto appare poco convincente, poiché esso risulta privo di riscontro e conforto giuridico a livello costituzionale.

Invero l'affermazione della legittimità costituzionale della legge che privi gli interessati della tutela giurisdizionale solo sulla base della concessione di un vantaggio sufficiente, in assenza di totale riconoscimento del diritto, appare in contrasto con l'intero sistema costituzionale vigente, nel quale la garanzia della giurisdizione è posta come essenziale per la tutela dei diritti e non sembra davvero confrontabile e «barattabile» con parziali riconoscimenti economici attribuiti dalla legge. Il diritto alla tutela giurisdizionale è paragonabile al diritto di voto, alla libertà di espressione, all'esercizio dei diritti politici, a tutti quei diritti, cioè, che danno concretezza di contenuto al concetto di «Stato di diritto» e che devono ritenersi intangibili ed insopprimibili: tenuto conto di quanto si è appena detto, il principio qui sottoposto a critica sembra davvero frutto di una mancata visione globale degli interessi costituzionali sottesi al diritto alla tutela giurisdizionale.

Nè può, inoltre, negarsi che il diritto all'azione non è di una sola parte del giudizio, di tutte, cosicché la tutela prevista nell'art. 24 della Costituzione è diretta anche al convenuto/resistente e non solo all'attore/ricorrente, con la incontestabile conseguenza che nessuna soluzione legislativa diretta a soddisfare le ragioni del solo attore/ricorrente, senza dettare una nuova regola destinata ad essere applicata dal giudice nel processo per la decisione della controversia, può ritenersi legittima e conforme all'art. 24 della Costituzione.

In sostanza non si comprende come possa essere considerata legittima rispetto all'art. 24 della Costituzione una legge che nel negare la tutela giurisdizionale a tutte le parti del processo, offra in cambio vantaggi (parziali, con violazione, dunque, del primo comma dell'art. 24 della Cost.) alla sola parte ricorrente, respingendo ogni legittima domanda svolta da quella resistente (con palese violazione del secondo comma dell'art. 24 della Cost.): è ciò che si verifica nei giudizi in corso dinanzi a questo giudice per i quali risulta applicabile l'art. 1, commi 181, 182 e 183, della legge n. 662/1996, con l'aggravante che anche per taluni ricorrenti, quelli che agiscono a titolo ereditario, viene eliminata la tutela giurisdizionale.

Che, poi, la denunciata privazione della tutela giurisdizionale, con violazione dell'art. 24 della Cost., concretizzi anche una indebita ingerenza nell'ambito delle esclusive attribuzioni costituzionali dell'autorità giudiziaria appare di evidenza assoluta, quando (come nel caso in esame) la causa della lesione all'art. 24 sia da rinvenire nella sostituzione *ex lege* della decisione del giudice con una soluzione nomativa, poiché in tale situazione l'esclusione dell'azione determina senza dubbio alcuno la sottrazione della funzione giurisdizionale al «potere» al quale essa è affidata.

Né può ritenersi che l'estinzione a spese compensate dei giudizi pendenti ... sia paragonabile nella sua sostanza ad una sentenza di cessazione della materia del contendere (come si è affermato in precedenti simili ipotesi), poiché nel caso specifico l'estinzione non opera come una cessazione della materia del contendere, giacché non si può ravvisare nella soluzione prospettata dalla legge per i soggetti interessati (si badi bene: i soli ricorrenti dei giudizi pendenti, ai sensi dell'art. 183 della legge n. 662/1996) un vantaggio tale da far presumere in linea di fatto soddisfatti i diritti dedotti nelle cause da estinguere. Se poi si sposta l'indagine sulla posizione giuridica degli eredi, parlare di cessazione della materia del contendere in conseguenza di un sufficiente raggiungimento dei diritti da loro vantati appare francamente, se non umoristico, impossibile: per gli eredi l'estinzione delle cause in corso alla data di entrata in vigore della legge significa, seccamente, rigetto dei ricorsi dagli stessi proposti e nullo altro.

Quanto poi all'operatività del comma 183 sui commi 181 e 182 è evidente che il riferimento alle «questioni» non consente di escludere dai giudizi da estinguere quelli introdotti da eredi dei soggetti individuati nel comma 182 come aventi diritto ai pagamenti di cui al comma 181. La norma sul punto non lascia spazi aperti a soluzioni interpretative «costituzionalizzanti».

3.b. — Finora si sono riproposte le contestazioni già espressamente proposte, in altra sede, a carico degli artt. 181, 182, 183 della legge n. 662/1996 e già ben note alla Corte costituzionale, ma anche altre norme della Costituzione risultano direttamente violate dalla medesima normativa.

3.b.1. — La violazione degli artt. 1, 70, 72, 77, 94 e 136 della Costituzione.

Le questioni di legittimità costituzionale che, nel corso di altri giudizi, sono state sollevate a carico della serie dei decreti-legge, nn. 166, 295, 396 e 499 del 1996, del Governo, per violazione degli artt. 1, 70, 72, 77 e 136 della Costituzione, ben lungi dall'essere superate dall'intervenuto art. 1, commi 181, 182, 183 e 184, della legge 23 dicembre 1996, n. 662, devono essere trasferite dai precedenti «contenitori» normativi a quello attuale (come insegna la giurisprudenza della Corte costituzionale), poiché le censure rivolte alla decaduta disciplina «provvisoria» del Governo restano valide anche nei confronti della normativa approvata dal Parlamento, la quale non presenta reali modifiche di sostanza, rispetto a quella dei decreti legge decaduti, neppure in relazione alla copertura finanziaria e ciò anche con riferimento all'attuale formulazione dell'art. 1 della legge n. 662 del 1996, nel comma 181 (interamente sostituito) e, nel comma 182 (sostituito nel quarto periodo ed abrogato nell'ultimo), in forza dell'art. 3-bis (modifiche all'art. 1 legge n. 662/1996) della legge 28 maggio 1997, n. 140, di conversione, con modificazioni, del decreto-legge 28 marzo 1997, n. 79, dal momento che, comunque, resta immutata la previsione di pagamento in ben sei rate annuali delle somme maturate in favore degli aventi diritto in applicazione delle sentenze n. 495 del 1993 e n. 240 del 1994 della Corte costituzionale.

In verità le modifiche apportate con l'art. 3-bis della legge 28 maggio 1997, n. 140, risultano di scarso peso ai fini della copertura finanziaria della spesa, perché nella sostanza, la previsione del pagamento in contanti agli aventi diritto, previa collocazione sul mercato dei titoli di Stato, rispetto al pagamento mediante assegnazione di titoli di Stato, non muta il fatto che il pagamento del debito nei confronti degli aventi diritto si realizza sempre con un nuovo indebitamento a carico del bilancio dello Stato.

Permane, inoltre ed in particolare, assolutamente identica la previsione dell'estinzione d'ufficio dei processi pendenti, nonché l'individuazione dei soggetti aventi diritto al pagamento delle somme di cui si è già detto, mentre le modifiche apportate successivamente nei vari provvedimenti del Governo ed in quelli del Parlamento all'indicazione della copertura finanziaria (come si è già detto) ed, altresì, al regime degli accessori del credito non costituiscono vere e reali, non marginali e non meramente formali e solo apparenti, modifiche, che diano luogo ad una sostanzialmente diversa regolamentazione rispetto a quella contenuta nel decreto-legge n. 166/1996.

3.b.2. — Deve essere riaffermato che l'art. 77, ultimo comma, della Costituzione, la ragione e la logica impongono di escludere che le Camere possano procedere alla conversione in legge di decreti-legge iterati o reiterati, quando, rispetto al suo precedente, l'ultimo decreto non sia destinato a regolare un nuovo caso straordinario di necessità ed urgenza e quando non contenga quel minimo livello di novità e diversità sostanziale, requisiti essenziali per consentire di affermarne l'autonoma esistenza.

Quando il contenuto del decreto-legge di pura iterazione o reiterazione venga trasfuso in un provvedimento legislativo approvato dalle Camere, non ci si trova davanti ad una tipica e tempestiva legge di conversione, ma ad una legge di anomala e tardiva conversione, se emessa nel termine di sessanta giorni dall'entrata in vigore del decreto di iterazione o reiterazione che viene convertito. Ci si trova invece dinanzi ad una legge, non solo di anomala e tardiva, ma anche di «occulta» conversione, quando il contenuto del decreto-legge iterato o reiterato, decaduto e non più riproposto, venga trasferito in una legge approvata dalle Camere, senza un esame dei presupposti costituzionali che legittimano l'adozione del provvedimento d'urgenza del Governo.

In entrambi i casi la legge che adotta la normativa della decretazione provvisoria del Governo è affetta da tutti i vizi, di forma e di sostanza, del provvedimento acquisito.

3.b.3. — Era ben presente alla Corte costituzionale il problema appena sopra considerato derivante dal fenomeno illecito dei decreti-legge iterati e reiterati, e cioè quello delle leggi di conversione o sanatoria di tale genere di decreti, tanto presente che la Corte, nella sentenza n. 360/1996, ha ritenuto di dover (senza necessità ai fini della decisione) esprimere il seguente principio: «Restano, peraltro, salvi gli effetti dei decreti-legge iterati o reiterati già convertiti in legge o la cui conversione risulti attualmente in corso, ove la stessa intervenga nel termine fissato dalla Costituzione. A questo proposito va, infatti, considerato che il vizio di costituzionalità derivante dall'iterazione o dalla reiterazione attiene, in senso lato, al procedimento di formazione del decreto-legge in quanto provvedimento provvisorio fondato su presupposti straordinari di necessità e urgenza: la conseguenza è che tale vizio può ritenersi sanato quando le Camere, attraverso la legge di conversione (o di sanatoria), abbiano assunto come propri i contenuti (o gli effetti) della disciplina adottata dal Governo in sede di decretazione d'urgenza.».

Non si può negare che, nel riferito *obiter dictum*, la Corte affermi un principio esatto e condivisibile, perché impone, quale condizione inderogabile, che le Camere assumano come propri i contenuti della disciplina adottata dal Governo in sede di decretazione d'urgenza e cioè impone che quegli stessi contenuti acquisiti nella legge di conversione vengano dalle Camere approvati per autonoma elaborazione, nel pieno rispetto delle norme della Costituzione che disciplinano la formazione delle leggi, senza «interferenze» e senza «coartazione» del Governo nell'iter di formazione della legge di conversione ed, altresì, senza «condiscendenza» verso il potere esecutivo.

Così ulteriormente sviluppata (si ritiene nel rispetto del suo vero significato) la tesi della Corte comporta che, quando la legge di anomala e tardiva conversione di decreti-legge iterati o reiterati non risulti approvata nel più assoluto rispetto degli articoli 70 e seguenti della Costituzione e non costituisca espressione di autonoma e libera volontà ed incondizionata determinazione delle due Camere del Parlamento, il vizio di costituzionalità derivante dall'iterazione o dalla reiterazione non può in nessun caso ritenersi sanato e, conseguentemente, determina l'incostituzionalità della legge di conversione, per effetto del trasferimento ad essa del vizio genetico del decreto-legge iterato o reiterato.

La formazione delle leggi non è stata lasciata al caso dal Legislatore costituzionale, ma puntigliosamente regolamentata, nella forte coscienza del valore assoluto e determinante del momento creativo della legge per l'esistenza di un sistema giuridico fondato su valori di libertà e democrazia come quelli sanciti nella prima parte della Costituzione: così negli artt. 70 e seguenti si rinvencono le regole per la creazione delle regole.

Alla luce di tali regole costituzionali deve affermarsi che è vietata al Parlamento, sia la conversione dei decreti-legge di pura iterazione o reiterazione, in quanto privi dei requisiti essenziali della novità ed autonomia assoluta rispetto ai decreti iterati o reiterati, sia, comunque, l'approvazione di leggi che acquisiscano le norme contenute nei decreti-legge non convertiti, anche se non iterati.

Infatti la previsione dell'art. 77 della Cost., ove si dispone nell'ultimo periodo del secondo comma che «le Camere possono tuttavia regolare con legge i rapporti giuridici sorti sulla base dei decreti non convertiti», impone di ritenere precluso allo stesso Legislatore di recepire in legge le norme dei decreti-legge non convertiti.

Se è certamente vero che l'illegittima prassi della reiterazione incide sugli equilibri istituzionali, alterando i caratteri della stessa forma di governo e l'attribuzione della funzione legislativa, è altrettanto vero che deleteri effetti sull'attribuzione del potere legislativo vengono determinati dalla passività delle Camere che approvino leggi di anomala conversione (o comunque le si voglia denominare), acquisendo, senza propria autonoma elaborazione, le norme contenute nei decreti-legge iterati o reiterati ed in quelli non convertiti, perché anche in questi casi le Camere vengono ancora una volta espropriate del potere legislativo, a nulla rilevando che ciò si verifichi per responsabilità delle stesse Camere, perché risulta nello stesso modo violata la Costituzione.

Non può bastare a modificare il pensiero sopra esplicitato il grande rispetto per l'autonomia del Parlamento e per la funzione ad esso attribuita dalla Costituzione, giacché è anzi proprio tale rispetto che deve condurre a confermare la validità delle considerazioni sopra espresse: solo la piena fedeltà e conformità dell'operato delle istituzioni dello Stato alla Costituzione, senza deviazioni le benché minime, può mantenere in vita lo Stato di diritto.

Il principio della separazione di poteri non è nella nostra Costituzione un puro simulacro, un mero retaggio di passate scuole filosofiche: è regola diretta a tutelare la democrazia e la libertà dello Stato, poiché finalizzata a precludere ogni possibile insorgere di situazioni di potere assoluto e senza vincoli.

Quando un potere dello Stato perde la consapevolezza della propria funzione e del dovere di conservare intatte le proprie attribuzioni — e ciò è tanto più grave quando si verifica nel Parlamento, a causa di una sua composizione che veda una forte prevalenza della maggioranza sull'opposizione — giungendo ad accettare passivamente una condizione di sudditanza nei confronti di un altro potere (o più altri), conformando, anche solo in linea di fatto, il proprio agire istituzionale alla volontà dell'altro potere, si pongono le condizioni per il rischio del verificarsi di un pericoloso mutamento del sistema democratico in qualcosa d'altro, difficile da preconizzare, ma sicuramente non in linea con i principi costituzionali.

3.b.4. — In forza delle superiori premesse, questo giudice rimettente nutre fortissime perplessità sulla legittimità costituzionale dell'intera legge 23 dicembre 1996, n. 662, perché approvata dal Parlamento in dispregio delle norme della legge fondamentale dello Stato che regolano la produzione legislativa.

La stessa struttura della legge n. 662/1996 viola l'art. 72, primo ed ultimo comma, della Costituzione, a causa della sua composizione in soli tre articoli, contenenti un coacervo indistinto di materie disomogenee, così formulata dal Governo al solo fine di poter chiedere il voto di fiducia (con violazione autonoma dell'art. 94 della Costituzione) su pochi articoli, in modo tale da accelerare al massimo l'iter parlamentare per rispettare i tempi di approvazione della legge di bilancio e collegate, precludendo la discussione sugli (come sempre innumerevoli) emendamenti presentati dall'opposizione e ciò a causa delle norme dei regolamenti delle due Camere che non consentono (all'epoca ancor meno) tempi ristretti per giungere alla definitiva approvazione delle leggi.

Tale realtà, qui denunciata con riferimento alla legge n. 662/1996, non è una novità e non è l'ultimo caso realizzato di espropriazione del potere legislativo del Parlamento, «connivente» lo stesso Parlamento, ridotto a mero esecutore della volontà del potere esecutivo, mediante l'uso improprio, e dunque incostituzionale, della richiesta della fiducia da parte del Governo, previa strutturazione della legge in pochi, ipertrofici, articoli contenenti un numero enorme di commi, a loro volta distinti in più parti, destinati a regolare un coacervo incredibile di materie, estremamente diverse tra loro, in assoluta violazione degli artt. 70 e seguenti della Costituzione, con particolare riferimento all'art. 72.

3.b.5. — Limitando la disamina alle sole disposizioni applicabili nel presente giudizio e cioè a quelle sole norme rilevanti ai fini della decisione, questo pretore dubita della legittimità costituzionale, in particolare dell'art. 1, commi 181, 182, 183, della legge n. 662/1996, direttamente derivante dal fatto che tale articolo, nei suddetti commi si rappresenta come puro clone delle corrispondenti disposizioni contenute nella decadenza decretazione d'urgenza del Governo, espressa nei decreti legge nn. 166, 295, 396 e 499 del 1996, giacché non apporta alcuna modifica sostanziale, né alcuna elaborazione originale delle due Camere del Parlamento alla disciplina introdotta dal Governo, atteggiandosi, nella realtà, come tardiva forma di «conversione occulta» dei citati decreti-legge «seriali», dei quali, si deve ribadire, costituisce ennesima mera clonazione.

Può, invero, ritenersi che il Parlamento assuma come propri i contenuti o gli effetti della disciplina adottata dal Governo in sede di decretazione d'urgenza solo quando le Camere approvino una legge in tutto e per tutto conforme alle regole costituzionali sulla formazione delle leggi, senza che possa rilevarsi una, minima coercizione da parte del Governo sulla maggioranza che lo sostiene.

Nel caso in esame non si ravvisa la possibilità di ritenere che le Camere abbiano assunto come propri, nella legge n. 662/1996 (Misure di razionalizzazione della finanza pubblica), i contenuti dell'art. 1, commi 1, 2, e 3, dei decreti-legge nn. 166, 295, 396 e 499 decaduti, poiché:

a) le relative norme non sono state neppure esaminate in sede di approvazione di uno specifico articolo di legge, a causa del loro inserimento in un «mostruoso» art. 1, sotto i commi nn. 181, 182 e 183;

b) il mancato esame ed approvazione in un articolato normativo coerente (con la manifesta violazione dell'art. 72, commi 1 e 4, della Costituzione) è stato voluto dal Governo, al fine unico di rendere rapida l'approvazione complessiva della legge stessa, mediante tre sole votazioni sulla mozione di fiducia presentata dallo stesso Governo su ogni singolo articolo della legge n. 662/1996.

È chiaro che il mancato dibattito parlamentare sulle disposizioni che qui intressano (e su tutte le altre della legge n. 662/1996) esclude la (piena) riferibilità al Parlamento del contenuto della disciplina in discorso e, dunque, nega la sussistenza di quel requisito che la Corte costituzionale ha affermato dover essere presente, perché il vizio di legittimità costituzionale derivante dall'iterazione o dalla reiterazione dei decreti-legge, (attinente, in senso lato, al procedimento di formazione del decreto-legge in quanto provvedimento provvisorio fondato su presupposti straordinari di necessità e urgenza) possa ritenersi sanato.

Tale realtà, qui denunciata con riferimento alla legge n. 662/1996 non è una novità e non è l'ultimo caso realizzato di espropriazione del potere legislativo del Parlamento, «connivente» lo stesso Parlamento, ridotto a mero esecutore della volontà del potere esecutivo, mediante l'uso improprio, e dunque incostituzionale, della richiesta della fiducia da parte del Governo, soprattutto (ed è la situazione più grave) in sede di approvazione di bilanci e consuntivi, previa strutturazione delle relative leggi in pochi, ipertrofici, articoli contenenti un numero enorme di commi, a loro volta distinti in più parti, destinati a regolare un coacervo incredibile di materie, estremamente diverse tra loro, in assoluta violazione degli artt. 70 e seguenti della Costituzione, come già si è detto.

Quanto qui sostenuto trova chiara conferma nel quarto comma dell'art. 94 della Costituzione, poiché è chiaro che alla luce di tale disposizione, in forza della quale «il voto contrario di una o entrambe le Camere su una proposta del Governo non importa obbligo di dimissioni», è implicitamente esclusa la possibilità di una richiesta del voto di fiducia da esprimere contestualmente al voto su articoli di legge in corso di approvazione.

3.b.6. — Deve essere, pertanto, rilevata d'ufficio la questione di legittimità costituzionale dei commi 181, 182 e 183, nella loro interezza ed in ogni singola parte e parola e norme nei medesimi espressa, dell'art. 1 della legge n. 662/1996, per violazione, degli artt. 1, 70, 72, 77, 94 e 136 della Costituzione.

4. — Sui requisiti della rilevanza in causa e della non manifesta infondatezza delle nuove questioni di legittimità costituzionale sopra rilevate.

Le questioni di legittimità costituzionale sopra sviluppate non sono manifestamente infondate e sono anche rilevanti, poiché il presente giudizio non può «essere definito indipendentemente» dalla loro risoluzione: la dichiarazione della illegittimità costituzionale dell'art. 1, commi 181, 182, e 183, della legge 23 dicembre 1996, n. 662, che ha, in modo del tutto anomalo, tardivamente ed «occultamente» convertito in legge l'art. 1 della serie di decreti-legge nn. 166, 295, 396 e 499 del 1996, nonché dell'art. 3-bis della legge 28 maggio 1997, n. 140, avrebbe, infatti, l'effetto di restituire integra a questa autorità giudiziaria, non più costretta nella sua attività di amministrazione della giustizia al solo compito di dichiarare estinti d'ufficio i processi pendenti, la sua funzione e così, il potere-dovere di individuare e definire la normativa da applicare al caso concreto portato al suo esame, dovendosi valutare se la perdita di efficacia delle disposizioni di legge in discorso conduca necessariamente al ripristino della vigenza della normativa precedente, ovvero se altra normativa possa essere applicata in via di interpretazione estensiva o per analogia, secondo le regole fissate dall'ordinamento giuridico per l'interpretazione della legge.

5. — Il riesame delle precedenti questioni di legittimità costituzionale dell'art. 22 della legge n. 903 del 1965, come manipolato dalla sentenza (Corte costituzionale n. 495 del 1993).

Definite nei termini sopra chiariti le questioni di legittimità costituzionale a carico della normativa sopravvenuta, è giunto il momento di riesaminare le censure rivolte, nell'ordinanza del 13 dicembre 1995, all'art. 22 della legge 21 luglio 1965, n. 903, come modificato dalla sentenza 29-31 dicembre 1993 n. 495 della Corte costituzionale, per violazione degli artt. 81, 136, primo comma, 101 e 104, primo comma, della Costituzione.

Tali questioni non possono essere riproposte, perché, alla luce della sopravvenuta normativa, devono ritenersi non rilevanti nel giudizio *a quo*: l'art. 22 della legge n. 903 del 1965, come «adeguato» dalla sentenza n. 495/1993 del giudice delle leggi, deve, infatti, ritenersi implicitamente abrogato all'art. 1, commi 181 e 182, della legge n. 662/1996, nel testo conseguente alle modifiche apportate dall'art. 3-bis della legge n. 140/1997.

In verità questo giudice deve riconoscere di essere giunto a tale conclusione solo grazie allo studio dell'ordinanza 18-25 luglio 1997, n. 278 (pubblicata sulla *Gazzetta Ufficiale* n. 33, prima serie speciale, dell'anno 1997) — con la quale la Corte costituzionale ha dichiarato l'inammissibilità del conflitto di attribuzione proposto da questa autorità giudiziaria nei confronti del Parlamento — poiché solo partendo dalla considerazione del fatto che, comunque, i commi 181 e 182 contengono «una disciplina sostanziale di diritti in materia pensionistica» (come appunto precisato dal giudice delle leggi) questo pretore è pervenuto a concludere per l'avvenuta abrogazione della norma «virtuale» creata dalla sentenza n. 495/1993 della Corte costituzionale.

Il richiamo, disapplicante, della sentenza n. 495 del 1993 (per quanto qui interessa, ma il discorso vale anche per la sentenza n. 240 del 1994) operato nel testo attualmente vigente dell'art. 1, commi 181 e 182, della legge n. 662/1996, regolando gli effetti della medesima sentenza sull'art. 22 della legge n. 903/1995, determina l'abrogazione della norma «virtuale» — costituita dalla decisione «additiva» della Corte integrata (secondo la teoria dominante che costituisce «diritto vivente») nella stessa disposizione —, poiché definisce l'ambito di applicabilità della stessa norma «virtuale» in modo tale da non consentire alla stessa di esplicare in modo diverso i propri potenziali effetti.

Ritiene questo giudice di non poter riproporre le censure di costituzionalità rivolte alla norma «virtuale» in discorso, neppure come ipotesi consequenziale correlata alla previa contestazione della legittimità costituzionale dei commi 181, 182 e 183 dell'art. 1 della legge n. 662/1996, poiché la prospettiva giuridica conseguente all'eventuale dichiarazione di incostituzionalità dei detti commi non è necessariamente quella del risorgere della vigenza della disposizione «virtuale» abrogata.

L'incertezza giuridica sull'esito delle questioni di legittimità costituzionale all'esame del giudice delle leggi è assoluta, anche in considerazione del fatto che i numerosissimi profili di incostituzionalità, sollevati a carico della normativa contenuta prima nei decreti-legge nn. 166, 295, 396 e 499 del 1996 e poi trasfusa nei commi 181, 182 e 183 della legge n. 662 del 1996, non sono univoci e, dunque, non conducono ad un medesimo risultato sulle conseguenze interpretative di una eventuale dichiarazione d'incostituzionalità di una o più delle norme impugnate, con riferimento alle disposizioni di legge previgenti.

5.a. — È doveroso, altresì, ancora aggiungere che, in particolare (ma non solo), risulta irrilevante la questione inerente la violazione degli artt. 136, primo comma, 101 e 104, primo comma, della Costituzione, poiché questo giudice ha modificato il proprio orientamento sulle sentenze «legislative» della Corte costituzionale, in modo tale da rendere inammissibile una riproposizione della stessa questione, poiché essa si parrebbe come richiesta di parere alla Corte.

Con la sentenza n. 368, emessa in data 27 aprile 1998, nelle cause riunite r.g. nn. 3424/93 e 82/1998, promosse da Tarchi Aldo contro l'INPS, nelle quali il ricorrente chiedeva, tra l'altro, l'applicazione in proprio favore della sentenza «additiva» n. 822 del 1988 della Corte costituzionale, questo giudice ha, infatti, corretto in parte la propria giurisprudenza (risalente alla fine dell'anno 1994) che affermava, in modo perentorio ed assoluto, la non conformità all'art. 136 Costituzione di tutte le decisioni del giudice delle leggi che vengono di solito definite «additive» (ma anche «manipolative», «adeguatrici» e, da questo pretore, «legislative»), traendone la conseguenza della loro inefficacia e, dunque, la non vincolatività per l'autorità giudiziaria.

In forza di considerazioni che appare superfluo qui richiamare questo pretore è pervenuto a ritenere:

a) che le sentenze «additive» del giudice delle leggi devono essere interpretate dall'autorità giudiziaria, al fine di accertare se esse siano realmente dirette a caducare una norma di legge, o se, invece, il loro fine sia esclusivamente quello di integrare una disposizione, dettando una regola scelta dalla Corte, previa strumentale dichiarazione di incostituzionalità di una norma che la Corte, però, non vuole in nessun modo rendere inefficace, né in tutto, né in parte;

b) che le sentenze «additive» sono pienamente efficaci, ma esclusivamente nella loro parte dichiarativa dell'incostituzionalità delle norme ed atti aventi forza di legge, qualora risulti chiara la volontà di giungere all'effetto previsto dall'art. 136 della Costituzione, cioè quello di determinare la cessazione dell'efficacia delle norme ritenute e dichiarate incostituzionali;

c) che le stesse sentenze, nella loro parte propriamente «additiva», destinata a ricostruire il contenuto della norma in senso conforme alla Costituzione, in nessun caso possono essere ritenute vincolanti ed idonee a sostituire, integrare o modificare le parti dichiarate illegittime, ma senza efficacia caducatoria, delle disposizioni di legge;

d) che resta nella esclusiva funzione del legislatore il potere di dettare nuove norme per sostituire quelle caducate dalle sentenze del giudice delle leggi, ovvero di disciplinare in modo conforme alla Costituzione, eventualmente seguendo l'ipotesi «adeguatrice» della Corte, le norme dichiarate incostituzionali in sentenze del giudice delle leggi inidonee a raggiungere gli effetti tipici previsti nell'art. 136 della Costituzione;

e) che appartiene all'autorità giudiziaria la funzione di interpretazione, nei termini previsti dalla legge, del sistema di diritto positivo, al fine anche di riempire i vuoti normativi determinati dalle sentenze caducatorie, ivi comprese anche quelle «additive» aventi tale efficacia, della Corte costituzionale.

In tal modo nessuna attribuzione costituzionale viene sottratta agli organi titolari, restando integre le funzioni del legislatore, della Corte costituzionale e dell'autorità giudiziaria, senza spazio per un conflitto tra i tre organi dello Stato.

Poiché tale revisione della propria giurisprudenza non conduce più necessariamente alle conseguenze di quella precedente, è chiaro che non sussistono più le condizioni per riproporre al giudice delle leggi la questione di legittimità costituzionale a carico dell'art. 22 della legge n. 903/1965, come «modificato» dalla sentenza n. 495/1993, per violazione degli artt. 101 e 104, primo comma, e 136 della Costituzione.

6. — Ai sensi dell'art. 23 della legge ordinaria 11 marzo 1953, n. 87, questo giudizio deve essere sospeso e deve ordinarsi la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale e la notifica della presente ordinanza al Presidente del Consiglio dei Ministri, oltre alla comunicazione ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

P. Q. M.

Dichiara non manifestamente infondate e rilevanti in causa e, pertanto, rileva d'ufficio le seguenti questioni di legittimità costituzionale:

a) dell'art. 1, commi 181, 182, e 183, della legge 23 dicembre 1996, n. 662, come modificato dall'art. 3-bis della legge 28 maggio 1997, n. 140, di conversione, con modificazioni, del decreto-legge 28 marzo 1997, n. 79, recante misure di riequilibrio della finanza pubblica, per violazione degli artt. 24, 25, 101, 102, 104 e 113 della Costituzione;

b) dei commi 181, 182 e 183, nella loro interezza ed in ogni singola parte e parola e norma nei medesimi espressa, dell'art. 1 della legge 23 dicembre 1996, n. 662, come modificato dall'art. 3-bis della legge 28 maggio 1997, n. 140, di conversione, con modificazioni, del decreto-legge 28 marzo 1997, n. 79, per violazione, degli artt. 1, 70, 72, 77, 94 e 136 della Costituzione.

Sospende il giudizio;

Ordina la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale, disponendo la notifica al Presidente del Consiglio dei Ministri, oltre alla comunicazione ai Presidenti delle due Camere del Parlamento;

Manda alla cancelleria per l'esecuzione.

Brescia, addì 4 maggio 1998.

Il pretore: ONNI

98C0787

N. 511

*Ordinanza emessa il 4 maggio 1998 dal pretore di Brescia
nei procedimenti civili riuniti vertenti tra Barucchelli Esterina ed altri e l'I.N.P.S.*

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 - Violazione dei principi sulla formazione delle leggi e sulla decretazione di urgenza - Elusione del giudicato della Corte costituzionale.

(Legge 23 dicembre 1996, n. 662, art. 1, comma 181, 182 e 183; d.-l. 28 marzo 1997, n. 79, art. 3-bis, convertito, con modificazioni, dalla legge 28 maggio 1997, n. 140).

(Cost., artt. 1, 70, 72, 77, 94 e 136).

IL PRETORE

Nella causa in materia di previdenza ed assistenza obbligatoria, r.g. n. 4484/1995, promossa da Barucchelli Esterina, elettivamente domiciliata in Brescia presso l'avv. Danilo Mina, il quale la rappresenta e difende in forza di procura a margine dell'atto introduttivo del giudizio, ricorrente, contro l'I.N.P.S. - Istituto Nazionale della Previdenza Sociale, con sede in Roma, in persona del presidente *pro-tempore*, rappresentato e difeso dagli avv.ti Oreste Manzi ed Alfonso Faienza, procuratori per mandati alle liti a rogito del dott. Lupo, notaio in Roma, con domicilio eletto nel proprio ufficio di avvocatura in Brescia, via Cefalonia, n. 49, convenuto;

Visti:

gli atti difensivi delle parti;

l'ordinanza 26-29 gennaio 1998, n. 9, della Corte costituzionale, con la quale è stata dichiarata «la manifesta inammissibilità delle questioni di legittimità costituzionale dell'art. 1, del decreto-legge 27 maggio 1996, n. 295 (Norme in materia previdenziale) sollevate, in riferimento agli artt. 1, secondo comma, 70, 72, 77 e 136 della Costituzione, dal pretore di Brescia, con le ordinanze in epigrafe»;

la precedente ordinanza 3 giugno 1996, emessa nel presente giudizio e pubblicata, con il n. 1008 del registro ordinanze 1996, sulla *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 41, prima serie speciale, del 1996;

l'art. 1, commi 181, 182, 183 e 184, della legge 23 dicembre 1996, n. 662, nonché l'art. 3-bis (modifiche all'art. 1 della legge 23 dicembre 1996, n. 662) della legge 28 maggio 1997, n. 140, di conversione, con modificazioni, del d.-l. 28 marzo 1997, n. 79, recante misure di riequilibrio della finanza pubblica;

l'art. 1, comma 6, legge 28 novembre 1996, n. 608, di conversione del d.-l. 1° ottobre 1996, n. 510;

l'art. 1 del d.-l. 28 marzo 1996, n. 166 e la catena dei successivi decreti-legge di pura reiterazione n. 295 del 27 maggio 1996, n. 396 del 26 luglio 1996, e n. 499 del 24 settembre 1996, tutti decaduti;

l'art. 22 della legge 21 luglio 1965, n. 903;

la sentenza 29-31 dicembre 1993, n. 495 della Corte costituzionale;

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

l'art. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1;

l'art. 1 della legge costituzionale 11 marzo 1953, n. 1;

gli artt. 1, 70, 71, 72, 76, 77, 94, 134, e 136 della Costituzione.

Nella pubblica udienza del 4 maggio 1998, ha pronunciato, dandone integrale lettura, la seguente ordinanza di nuova rimessione alla Corte costituzionale di questioni di legittimità costituzionale rilevate d'ufficio, ai sensi dell'art. 134 Costituzione, dell'art. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1 e dell'art. 23 della legge ordinaria 11 marzo 1953, n. 87.

1. — Le deduzioni e conclusioni formulate dalle parti in causa.

A) Nelle conclusioni di parte attrice si chiede a questo pretore, di «dichiarare l'INPS convenuto tenuto, a favore della ricorrente, nei modi e forme di legge, a riliquidare, in esecuzione della citata sentenza n. 495/1993 della Corte costituzionale, la pensione di reversibilità in relazione alla pensione diretta con l'integrazione al minimo di cui il coniuge defunto era titolare od alla quale egli aveva comunque diritto, con gli arretrati *ab origine* o comunque entro i limiti della prescrizione decennale, oltre rivalutazione monetaria ed interessi di legge».

B) L'INPS, ha espresso le seguenti, riportate testualmente, graduate conclusioni: respingere il ricorso «in via preliminare, per carenza dei requisiti fattuali di cui alle premesse».

«Nel merito:

respingere il ricorso siccome inammissibile per scadenza del termine di decadenza per agire in giudizio previsto dalle vigenti disposizioni».

«In via subordinata:

respingere la domanda per carenza di interesse in quanto il ricorrente gode di pensione di reversibilità per un importo cristallizzato al trattamento minimo».

«Respingere la domanda di riliquidazione della pensione di reversibilità rapportata al trattamento minimo del dante causa in quanto riferita a periodi anteriori alla pubblicazione della sentenza della Corte costituzionale in materia».

C) L'istituto resistente ha, inoltre, pur senza addurre argomenti di supporto, senza assumere conclusioni specifiche e senza sollevare formale eccezione di legittimità costituzionale, sostenuto che l'interpretazione dell'art. 22, legge 903/1965 nei termini addittivi voluti dalla sentenza n. 495/1993 sarebbe, comunque, in contrasto con l'art. 81 della Costituzione.

D) Nessun nuovo argomento difensivo è stato proposto dalle parti in questa processuale, dopo la riassunzione del giudizio.

2. — La necessità di riproporre all'esame del giudice delle leggi le questioni di legittimità costituzionale già rilevate d'ufficio nella propria ordinanza 3 giugno 1996, pubblicata con il n. 1008 sulla *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 41, prima serie speciale, dell'anno 1996.

Con l'ordinanza 3 giugno 1996, emessa nel corso di questo giudizio, questo pretore rilevava d'ufficio le seguenti questioni di legittimità costituzionale:

a) questione di legittimità costituzionale dell'art. 1 del d.-l. 27 maggio 1996, n. 295, per violazione dell'ultimo comma dell'art. 77 della Costituzione;

b) questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, del d.-l. n. 295 del 1996, per violazione degli articoli 1, secondo comma, 70, 72, 77, primo e secondo comma, e 136, secondo comma, della Costituzione.

2.a. — La Corte costituzionale ha dichiarato «la manifesta inammissibilità delle questioni di legittimità costituzionale dell'art. 1, del d.-l. 27 maggio 1996, n. 295 (norme in materia previdenziale) sollevate, in riferimento agli artt. 1, secondo comma, 70, 72, 77 e 136 della Costituzione, dal pretore di Brescia», sollevate d'ufficio con la predetta ordinanza ed altre cinque di identico contenuto ed in pari data, tutte pubblicate, con i nn. 1009, 1010, 1011, 1012 e 1013 del registro ordinanze 1996, sulla *Gazzetta Ufficiale* n. 41, prima serie speciale, del 1996.

2.b. — Le stesse questioni non sono state valutate dalla Corte costituzionale, perché irrilevanti e pertanto manifestamente inammissibili, a causa della ritenuta mancata censura della disposizione con la quale «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», previsione che «trova diretta applicazione anche nei processi *a quibus* (come tra l'altro avverte lo stesso rimettente)» e che «riveste preliminare rilievo, in termini di sovraordinazione logico-processuale rispetto ad ogni altra possibile censura di incostituzionalità».

2.c. — Preso atto della decisione della Corte, risulta doveroso riproporre le stesse questioni, con le necessarie precisazioni ed integrazioni imposte dal trasferimento delle censure dai precedenti provvedimenti «contenitori» della decretazione «d'urgenza» del Governo alla sopravvenuta legge approvata dal Parlamento, poiché ritiene sempre questo pretore che la normativa già censurata, l'intero art. 1 del d.-l. n. 295/1996 e tutte le disposizioni di identico tenore sostanziale, prima contenute nei successivi decreti-legge nn. 396 e 499 del 1996 ed ora nei commi 181, 182 e 183 dell'art. 1 della legge 23 dicembre 1996, n. 662 — nel reiterare il contenuto del precedente decreto-legge 28 marzo 1996, n. 166, primo della serie e recante disposizioni relative alle modalità di pagamento delle somme maturate in favore degli aventi diritto in applicazione delle sentenze di illegittimità costituzionale n. 495 del 1993 e n. 240 del 1994 — sempre nella sua intera formulazione, sia in evidente contrasto con l'art. 77, ultimo comma della Costituzione, nonché con gli artt. 1, secondo comma, 70, 72, 77, primo e secondo comma, e 136, secondo comma, della Costituzione, mancando nel d.-l. n. 166/1996 e nei successivi suoi cloni l'imprescindibile requisito dell'esistenza del caso straordinario, richiedente un necessario intervento governativo, di urgenza tale da escludere i tempi del normale iter parlamentare, e mancando altresì alla radice il potere del Governo di iterare e reiterare il d.-l. n. 166/1996 ed attesa di conseguenza l'usurpazione originaria da parte del potere esecutivo delle attribuzioni sovrane del Parlamento, promananti dal popolo, in assenza di delega.

3. — La motivazione della precedente ordinanza, che si riproduce fedelmente, affinché costituisca parte integrante della presente, per il completo esame delle questioni di legittimità costituzionale qui rilevate d'ufficio.

Nei seguenti termini, questo pretore sosteneva le questioni di legittimità costituzionale, rilevate a carico del d.-l. n. 295/1996 e dichiarate manifestamente inammissibili dalla Corte costituzionale con l'ordinanza n. 9/1998: «Tale ultimo provvedimento governativo non è affetto solo dalle stesse gravi e plurime violazioni della Costituzione già riscontrate a carico del d.-l. n. 166/1996, ma anche da un vizio, congenito, ulteriore e specifico, direttamente dipendente dal fatto di essere la reiterazione del n. 166/1996.

Invero, a fronte dell'esistenza di un nuovo atto del Governo avente la forma del d.-l., questo giudice rileva che tale atto è nei suoi contenuti (qui si considera in modo specifico e puntuale solo l'art. 1 del d.-l. n. 295/1996, ma è agevole rilevare che il discorso vale anche per il tutto) totalmente identico al d.-l. n. 166/1996.

Non solo: l'art. 1, nei commi 3 e 4, del d.-l. n. 295/1996 si presenta anche nella sua lettera come un «clone» perfetto dei commi corrispondenti dell'art. 1, del d.-l. n. 166/1996 giacché nessuna minima differenza è riscontrabile.

Non basta: il secondo comma, dell'art. 1, del d.-l. n. 295/1996 differisce da quello del d.-l. n. 166/1996 solo nella sostituzione del sostantivo «rimborso» con quello di «pagamento»: trattasi di «clonazione imperfetta» (tanto imperfetta da essere quasi impercettibile, posto che altrove ancora permane l'uso improprio del termine «rimborso» e del verbo «rimborsare», che presumibilmente verranno man mano sostituiti nelle prossime duplicazioni del d.-l. n. 166/1996, alle naturali scadenze bimensili).

Ancora: il primo comma, sempre dell'art. 1 del d.-l. n. 295/1996, può essere descritto con l'espressione «clone mutante per innesto», poiché mantiene inalterata l'intera lettera del suo omologo del d.-l. n. 166/1996, con in più alcune interpolazioni del tutto superflue e puramente di comodo; 1) nel primo periodo, l'ovvia precisazione che i titoli di Stato da assegnare agli aventi diritto sono «sottoposti allo stesso regime tributario dei titoli di debito pubblico», quasi che sia possibile ipotizzarne uno diverso; 2) nel terzo periodo, l'ancor più ovvia affermazione che l'assegnazione dei titoli di Stato deve avvenire «sulla base della vigente normativa» agli aventi diritto, «anche se residenti all'estero», come se fosse pensabile un'assegnazione effettuata mediante una normativa non vigente e come se fosse prima prevista da una disposizione di legge l'esclusione del diritto dei residenti all'estero) e, infine, con l'aggiunta alla fine dello stesso comma di un nuovo sibillino periodo («L'emissione dei titoli, per l'anno 1996, non può superare l'importo di L. 3.135 miliardi»), l'utilità, ragione e fine del quale è oscura, in relazione alla previsione immutata del quarto comma, ove l'onere per l'anno 1996 resta di L. 3.276 miliardi.

Traendo le naturali conclusioni, appare chiaro che tutti i rilievi appena sopra esposti evidenziano in modo incontrovertibile l'inesistenza nell'art. 1 del d.-l. n. 295/1996 di quel minimo *quid novi* che può giustificare la reiterazione del d.-l. non convertito nei 60 giorni.

L'ultimo comma dell'art. 77 della Costituzione così, dispone: «I decreti perdono efficacia sin dall'inizio, se non sono convertiti in legge entro sessanta giorni dalla loro pubblicazione. Le Camere possono tuttavia regolare con legge i rapporti giuridici sorti sulla base dei decreti non convertiti».

Non può essere messo in dubbio che l'art. 77 della Costituzione limita l'efficacia temporale del «provvedimento provvisorio avente forza di legge» emanato dal Governo a soli sessanta giorni e ci si deve chiedere quali conseguenze giuridiche derivino da tale limitazione temporale, quando allo spirare del termine il d.-l. perde efficacia a causa della mancata conversione in legge: possono ipotizzarsi tre soluzioni:

a) non sussiste più il potere del Governo di adottare provvedimenti provvisori sulla stessa materia e, dunque, è vietata la reiterazione del d.-l. non convertito, con conseguente inapplicabilità dell'eventuale decreto di replica, in quanto privo di forza di legge;

b) l'eventuale reiterazione nasce priva di efficacia, perché «geneticamente» affetta dall'inefficacia del decreto che viene reiterato;

c) il provvedimento provvisorio di reiterazione viola semplicemente la Costituzione, con conseguente necessità di sollevare questione di legittimità costituzionale.

Deve subito essere chiarito che la problematica qui discussa non riguarda i decreti di reiterazione nei quali siano presenti vere e reali, non marginali e non meramente formali, modifiche, che diano luogo ad una sostanzialmente diversa regolamentazione del caso straordinario di necessità ed urgenza, rispetto agli omologhi decreti reiterati (restando, comunque, impregiudicati altri profili d'illegittimità).

L'art. 77, ultimo comma, della Costituzione, la ragione e la logica inducono, o a ritenere escluso il potere del Governo di emettere con diverso numero e in diversa data un nuovo «provvedimento provvisorio avente forza di legge», o a sostenere automaticamente priva di efficacia la reiterazione di un d.-l. non convertito, quando il contenuto del decreto successivo non contenga quel minimo livello di novità e diversità sostanziale, rispetto al precedente, da consentire di affermarne l'autonoma esistenza.

In verità, può ben ritenersi — ai sensi del disposto direttamente precettivo dell'art. 77, ultimo comma, della Costituzione, che sanziona con l'inefficacia i provvedimenti provvisori del Governo non convertiti nel termine di sessanta giorni e nel rispetto della certa ed inequivoca volontà del legislatore costituzionale diretta a precludere al Governo di sottrarre alle Camere la funzione legislativa — negato dalla Costituzione al Governo il potere di adottare, nella stessa materia regolata da decreti-legge decaduti, nuovi provvedimenti provvisori e vietato l'artificio di duplicare decreti-legge divenuti inefficaci.

Conseguentemente, può affermarsi l'inesistenza della forza di legge del decreto di reiterazione, per carenza assoluta del potere del Governo di adottare provvedimenti provvisori dopo il verificarsi dell'inefficacia del decreto reiterato.

Così come può sostenersi che, in caso di reiterazione di decreti-legge senza modifiche sostanziali, l'inefficacia del decreto decaduto si trasferisce automaticamente al decreto di reiterazione, con sua conseguente inapplicabilità.

Poste tali premesse, è naturale chiedersi se sussista la violazione dell'art. 101 Costituzione da parte dell'autorità giudiziaria che non applichi un d.-l. di duplicazione di un decreto divenuto inefficace (in assenza, si ripete, di reali modifiche del contenuto normativo), ovvero se la violazione consista nel suo esatto contrario e cioè nel dare applicazione al d.-l. che, con il mezzo della reiterazione, di fatto porta da sessanta a centoventi giorni (e così via moltiplicando a seconda del numero delle reiterazioni) il termine di efficacia sancito nella Costituzione.

Questo pretore, come reso palese dalle argomentazioni che precedono, propende per l'affermazione del dovere giuridico dell'autorità giudiziaria di non dare applicazione al decreto-legge che risulti meramente ripetitivo e carente di qualsivoglia novità normativa rispetto a quello non convertito in legge, come nel caso dell'art. 1, del d.-l. n. 295 del 1996, perfettamente corrispondente nei contenuti e quasi identico nella lettera all'art. 1, del d.-l. n. 166/1996.

Eppure, nonostante tutto, permane un dubbio di natura puramente formale: il Governo che ha emanato il decreto-legge n. 295/1996 è il legittimo Governo della Repubblica italiana e il medesimo decreto non è, quanto meno nel numero e in minima parte nella sua forma esteriore, lo stesso d.-l. n. 166/1996: se non nella sostanza e se non pienamente nella lettera, il d.-l. n. 295/1996 è pur sempre in apparenza un provvedimento provvisorio del Governo avente forza di legge e, così, questo pretore, benché non si senta minimamente vincolato a seguire le tradizioni consolidate di violazione del principio di legalità che vengono denominate «costituzione materiale» e

«diritto vivente», per il doveroso rispetto della «legge e degli atti aventi forza di legge» non può allo stato (senza perciò escludere un futuro ripensamento) che rinunciare alle più radicali soluzioni, sopra ipotizzate *sub a)* e *b)*, per trasferire dinanzi alla Corte costituzionale la stessa problematica con le stesse argomentazioni sopra ampiamente sviluppate, nella veste della questione di legittimità costituzionale, in aderenza alla terza ipotesi di soluzione sopra individuata alla lettera *c)*.

Rileva, pertanto, d'ufficio la seguente:

A) questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, del d.-l. n. 295 del 1996, per violazione dell'art. 77, ultimo comma, della Costituzione.

Posta così la prima questione di legittimità costituzionale, specifica in relazione al decreto n. 295/1996 di reiterazione del decaduto d.-l. n. 166/1996, si può ora reiterare, identica nei contenuti anche con riferimento al d.-l. n. 295/1996, una delle tante questioni già rilevate a carico del d.-l. n. 166/1996 in precedenti ordinanze.

B) questione di legittimità costituzionale dell'art. 1 del d.-l. n. 295 del 1996 per violazione degli artt. 1, secondo comma, 70, 72, 77, primo e secondo comma, e 136, secondo comma, della Costituzione.

L'art. 77 della nostra Costituzione, testualmente, dispone: «Il Governo non può, senza delegazione delle Camere, emanare decreti che abbiano valore di legge ordinaria.

Quando, in casi straordinari di necessità e d'urgenza, il Governo adotta, sotto la sua responsabilità, provvedimenti provvisori con forza di legge, deve il giorno stesso presentarli per la conversione alle Camere che, anche se sciolte, sono appositamente convocate e si riuniscono entro cinque giorni.

I decreti perdono efficacia sin dall'inizio, se non sono convertiti in legge entro sessanta giorni dalla loro pubblicazione. Le Camere possono tuttavia regolare con legge i rapporti giuridici sorti sulla base dei decreti non convertiti».

Il divieto di carattere generale sancito dalla Costituzione all'emissione di decreti aventi forza di legge del Governo in assenza (come nella fattispecie in esame) di delega delle Camere, trova eccezione, regolata dal secondo comma dell'art. 77 della Costituzione, solo in casi straordinari di necessità e d'urgenza; sono, dunque, tre i requisiti da valutare per determinare se il decreto-legge emanato senza delegazione delle Camere rispetti il preciso ed inequivoco dettato costituzionale: 1) l'esistenza di un caso straordinario; 2) che richieda un necessario intervento governativo; 3) di tale urgenza da escludere i tempi del normale iter parlamentare.

Tutti tali requisiti devono sussistere, reali e verificabili.

Il decreto in esame non rispetta nessuno dei tre suddetti ineludibili presupposti.

1. — Il caso straordinario.

Il decreto-legge n. 295/1996, art. 1, non risponde ad alcun caso di straordinarietà: la situazione alla quale vorrebbe porre rimedio risale a due anni e cinque mesi addietro, per quanto concernente la sentenza n. 495 del dicembre 1993, e ad un anno e undici mesi con riferimento alla n. 240 del giugno 1994, mentre il Governo che ha emanato il decreto-legge in discorso è già il terzo ad essere coinvolto dalle problematiche derivanti dalle due sentenze della Corte, senza considerare, per la sola sentenza n. 495/1993, quello dei primi mesi dell'anno 1994: il caso non riveste alcun carattere di straordinarietà intesa nel senso previsto dall'art. 77, secondo comma, Costituzione e può solo parlarsi di colpevole ritardo o di assenza di capacità e di volontà del Governo e soprattutto del Parlamento (anche se, per quanto concerne la sola sentenza n. 240/1994 e la notissima problematica del diritto alla così detta «cristallizzazione», più precisamente e più correttamente deve essere affermato che la volontà manifestata dal Parlamento con l'art. 11, comma 22, della legge 24 dicembre 1993, n. 537 è inequivoca nel senso di escludere il diritto in tutti i casi e, dunque, il mancato intervento delle Camere può ben essere inteso come preciso rifiuto di accettare i contenuti della sentenza della Corte) a trovare una soluzione giuridica costituzionalmente ineccepibile ad un enorme contenzioso che incombe da lustri sull'amministrazione della giustizia, sempre irrisolto, ma non nuovo, né straordinario, bensì noto ed ordinario.

2. — La necessità.

Nel caso in discussione la necessità di un provvedimento provvisorio del Governo avente forza di legge è negata alla radice dalla semplice constatazione (ulteriore, rispetto a quella precedente) dell'ovvia insufficienza — ma anche della irragionevolezza (con violazione, dunque, anche dell'art. 3 Costituzione) — di un atto provvisorio che incide, forse inconsapevolmente, ma direttamente e senza però offrire una lucida e definitiva soluzione, sulla complessa problematica giuridica relativa alla legittimità costituzionale delle stesse disposizioni di legge colpite dalle decisioni «legislative» della Corte costituzionale «addittive» e «manipolatrici»: appare davvero incongruo ritenere necessario un decreto-legge per risolvere una problematica complessa ed estremamente articolata che tocca questioni essenziali della vita democratica della nostra Repubblica, già portata all'esame della Consulta da questo pretore con numerose ordinanze di rimessione.

Non può inoltre tacersi che anche sotto un altro aspetto non è possibile riscontrare il requisito della necessità a giustificazione dell'art. 1 del decreto-legge in esame: non esiste, infatti, la certezza del diritto a quei crediti da soddisfare «in conseguenza dell'applicazione delle sentenze della Corte costituzionale n. 495 del 1993 e n. 240 del 1994».

Si deve osservare, infatti, che il decreto non opera una recezione nel vigente diritto positivo scritto del contenuto delle suddette sentenze, né espressamente, né implicitamente, ma si limita a ricercare (senza rinvenirli) i mezzi di finanziamento per «il rimborso 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», senza minimamente curarsi del fatto che si applicano le leggi e non le sentenze da qualunque organo emesse.

Nel decreto-legge, dando per scontato ciò che scontato non è, in realtà si pretende di soddisfare (in modo tanto plateale da determinare il sorgere di un'obbligazione «naturale», anche se non necessariamente nei termini in esso previsti, del Governo e di tutto il sistema istituzionale verso i tanti interessati, titolari di legittime aspettative) dei crediti la cui esistenza non è certa, poiché la problematica attinente l'efficacia di quelle sentenze della Corte costituzionale è stata rimessa al controllo di legittimità dello stesso giudice delle leggi e, dunque, non si ha neppure certezza in ordine alla validità delle stesse decisioni e ai loro effetti sulle disposizioni di legge ritenute in parte incostituzionali, ma senza produrre l'effetto della caducazione previsto e voluto dall'art. 136 della Costituzione.

3. — L'urgenza.

Quanto all'urgenza (smentita già dai tempi evidenziati al primo punto) può dirsi che non se ne ravvisa l'esistenza nel caso oggetto del decreto: ben sarebbe stato gradito ai titolari di legittime aspettative, legate alle due, più volte citate, sentenze della Corte costituzionale, un organico e ponderato disegno di legge d'iniziativa del Governo ai sensi dell'art. 71 Costituzione, essendo sicuramente corretta e costituzionalmente legittima sempre tale soluzione e davvero doverosa dopo la mancata conversione il legge di un decreto-legge gemello.

Ma non basta: appare più che chiara l'assenza di una reale urgenza in questo caso specifico, se solo si consideri che nel primo comma, dell'art. 1 del decreto-legge n. 295/1996 viene previsto un pagamento in sei annualità e per di più mediante emissione di titoli di Stato, soluzione del tutto incompatibile con il fine di regolare un (in verità artificiosamente affermato) caso di straordinaria necessità ed urgenza, che impone razionalmente una risposta efficiente, pronta ed immediata e non un piano di estinzione del debito diluito in ben sei anni.

L'urgenza, invero, non deve essere solo un astratto presupposto per consentire al Governo di adottare provvedimenti provvisori, ma deve trovare riscontro oggettivo, sia esterno come causa idonea a legittimare l'emissione dell'atto avente forza di legge, sia interno come risposta efficiente per dare soluzione efficace ed immediata al caso di straordinaria necessità sul quale si interviene.

Tutto ciò che si è sin qui esposto vale per far risaltare la totale inesistenza dei requisiti espressamente richiesti dall'art. 77, secondo comma, della Costituzione e per dimostrare già con riferimento a tale solo profilo l'illegittimità costituzionale dell'intero art. 1, del decreto-legge n. 295/1996.

È poi di solare evidenza che la violazione dei limiti posti al governo dall'art. 77 Costituzione determina un'altrettanto chiara usurpazione da parte del potere esecutivo delle attribuzioni del Parlamento, con lesione degli artt. 1, secondo comma, 70 e 72 Cost., e questa ulteriore illegittimità costituzionale non può essere taciuta, a nulla rilevando una eventuale «condiscendenza» del Parlamento ad subirla, perché la violazione dei limiti delle attribuzioni di un potere è fatto che incide in modo insuperabile sulla legittimità costituzionale dei provvedimenti emessi in difetto di attribuzione e non è solo un evento che riguarda in via esclusiva i rapporti di «buon vicinato» tra i poteri dello Stato, poiché, a sommosso (ma convinto) avviso di questo giudice, vulnera in modo gravissimo la Costituzione anche il solo permettere tacitamente che un potere privo delle relative attribuzioni costituzionali supplisca ai compiti e funzioni istituzionali propri di un altro potere.

È sufficiente ricordare il fondamentale dettato del secondo comma dell'art. 1 della Costituzione («La sovranità appartiene al popolo che la esercita nelle forme e nei limiti della Costituzione») in correlazione con l'art. 70 («La funzione legislativa è esercitata collettivamente dalle due Camere») e con l'art. 72, primo comma, soprattutto («Ogni disegno di legge, presentato ad una Camera è, secondo le norme del suo regolamento, esaminato da una commissione e poi dalla Camera stessa che lo approva articolo per articolo e con votazione finale»), per comprendere quanto grave sia la loro violazione e, dunque, quanto intollerabilmente sia ferita la Costituzione dall'art. 1, del decreto-legge n. 295/1996, come conseguenza diretta della già rilevata non conformità del detto decreto-legge all'art. 77, secondo comma.

Ma non basta ancora.

L'art. 136, secondo comma, della Costituzione dispone: «La decisione è pubblicata e comunicata alle Camere ed ai consigli regionali interessati, affinché, ove lo ritengano necessario, provvedano nelle forme costituzionali»: la norma è speciale rispetto agli artt. 70 e seguenti della sezione II (Formazione delle leggi) della Costituzione che disciplinano la normale attività legislativa e, logicamente, non consente in nessun caso di ritenere attribuito al governo il potere di adottare i provvedimenti provvisori previsti nel secondo comma, dell'art. 77, essendo sancita solo e soltanto la possibilità di regolare con legge nelle forme costituzionali gli eventuali problemi (del presente, del passato e del futuro) derivanti dalle decisioni della Corte costituzionale che dichiarano l'illegittimità di una norma di legge o di un atto avente forza di legge ed essendo individuato nelle sole Camere il potere dello Stato competente in via esclusiva a stabilire se ricorrano le condizioni di necessità per intervenire, come espressamente e con chiara volontà è imposto dal secondo comma dell'art. 136.

Dunque, solo a seguito di specifica delega delle Camere con riferimento all'attività legislativa di cui all'art. 136, secondo comma, può essere ritenuto legittimo un atto del governo avente forza di legge.

Poiché, nel caso presente le Camere non hanno delegato il governo ai sensi dell'art. 76 della Costituzione e poiché non è previsto, anzi è escluso come sopra chiarito, il potere del governo di adottare i provvedimenti provvisori di cui all'art. 77, secondo comma, per l'ipotesi formulata nell'art. 136, secondo comma, è del tutto palese la sussistenza della violazione di quest'ultima disposizione della Costituzione con conseguente e necessario rilievo d'ufficio, per l'ennesima volta, della questione di legittimità costituzionale dell'intero art. 1, del decreto-legge 27 maggio 1996, n. 295.

È vero, peraltro, che l'art. 2, comma settimo, della legge 11 marzo 1988, n. 67 testualmente prevede che «Qualora nel corso dell'attuazione delle leggi si verifichino scostamenti rispetto alle previsioni di spesa e di entrate, il Governo ne dà notizia tempestivamente al Parlamento con relazione del Ministro del tesoro e assume le conseguenti iniziative. La stessa procedura è applicata in caso di sentenze definitive di organi giurisdizionali e della Corte costituzionale recanti interpretazioni della normativa vigente suscettibili di determinare maggiori oneri», ma tale disposizione non contrasta con quanto sopra affermato ed, anzi, ne conferma l'esattezza, giacché non consente di ritenere attribuito al governo il potere di emanare decreti-legge, bensì gli impone di dare notizia al Parlamento della nuova situazione verificatasi e di assumere le conseguenti iniziative, da intendersi (ex art. 136, secondo comma Cost.), in relazione alle decisioni del giudice delle leggi limitate alla presentazione di disegni di legge, secondo la previsione dell'art. 71 della Costituzione.

4. — Precisazione ed integrazione delle questioni di legittimità costituzionale sopra riprodotte, rese necessarie dal trasferimento delle questioni stesse dai precedenti provvedimenti «contenitori», costituiti dalla decretazione «d'urgenza» del governo, alla sopravvenuta legge n. 662 del 1996 approvata dal Parlamento, nuovo «contenitore».

Occorre chiarire che le questioni di legittimità costituzionale in discorso, ben lungi dall'essere superate dall'intervenuto art. 1, commi 181, 182, 183 e 184, della legge 23 dicembre 1996, n. 662, devono essere trasferite dai precedenti «contenitori» normativi a quello attuale (come insegna la giurisprudenza della Corte costituzionale), poiché le censure rivolte alla decaduta disciplina «provvisoria» del Governo restano valide anche nei confronti della normativa approvata dal Parlamento, la quale non presenta reali modifiche di sostanza, rispetto a quella dei decreti-legge decaduti, neppure in relazione alla copertura finanziaria e ciò anche con riferimento all'attuale formulazione dell'art. 1, della legge n. 662 del 1996, nel comma 181 (interamente sostituito e, nel comma 182 (sostituito nel quarto periodo ed abrogato nell'ultimo), in forza dell'art. 3-bis (modifiche all'art. 1 legge n. 662/1996) della legge 28 maggio 1997, n. 140, di conversione, con modificazioni, del d.-l. 28 marzo 1997, n. 79, dal momento che, comunque, resta immutata la previsione di pagamento in ben sei rate annuali delle somme maturate in favore degli aventi diritto in applicazione delle sentenze n. 495 del 1993 e n. 240 del 1994 della Corte costituzionale.

In verità le modifiche apportate con l'art. 3-bis della legge 28 maggio 1997, n. 140, risultano di scarso peso ai fini della copertura finanziaria della spesa, perché nella sostanza, la previsione del pagamento in contanti agli aventi diritto, previa collocazione sul mercato dei titoli di Stato, rispetto al pagamento mediante assegnazione di titoli di Stato, non muta il fatto che il pagamento del debito nei confronti degli aventi diritto si realizza sempre con un nuovo indebitamento a carico del bilancio dello Stato.

Permane, inoltre ed in particolare, assolutamente identica la previsione dell'estinzione d'ufficio dei processi pendenti, nonché l'individuazione dei soggetti aventi diritto al pagamento delle somme di cui si è già detto, mentre le modifiche apportate successivamente nei vari provvedimenti del Governo ed in quelli del Parlamento all'indicazione della copertura finanziaria (come si è già detto) ed, altresì, al regime degli accessori del credito non costituiscono vere e reali, non marginali e non meramente formali e solo apparenti, modifiche, che diano luogo ad una sostanzialmente diversa regolamentazione rispetto a quella contenuta nel decreto legge n. 166/1996.

4.a. — Ancora deve essere chiarito che l'art. 77, ultimo comma, della Costituzione, la ragione e la logica impongono di escludere che le Camere possano procedere alla conversione in legge di decreti-legge iterati o reiterati, quando, rispetto al suo precedente, l'ultimo decreto non sia destinato a regolare un nuovo caso straordinario di necessità ed urgenza e quando non contenga quel minimo livello di novità e diversità sostanziale, requisiti essenziali per consentire di affermarne l'autonoma esistenza.

Quando il contenuto del decreto-legge di pura iterazione o reiterazione venga trasfuso in un provvedimento legislativo approvato dalle Camere, non ci si trova davanti ad una tipica e tempestiva legge di conversione, ma ad una legge di anomala e tardiva conversione, se emessa nel termine di sessanta giorni dall'entrata in vigore del decreto di iterazione o reiterazione che viene convertito. Ci si trova invece dinanzi ad una legge, non solo di anomala e tardiva, ma anche di «occulta» conversione, quando il contenuto del decreto-legge iterato o reiterato, decaduto e non più riproposto, venga trasferito in una legge approvata dalle Camere, senza un esame dei presupposti costituzionali che legittimano l'adozione del provvedimento d'urgenza del governo.

In entrambi i casi la legge che adotta la normativa della decretazione provvisoria del Governo è affetta da tutti i vizi, di forma e di sostanza, del provvedimento acquisito.

4.b. — Era ben presente alla Corte costituzionale il problema appena sopra considerato derivante dal fenomeno illecito dei decreti-legge iterati e reiterati, e cioè quello delle leggi di conversione o sanatoria di tale genere di decreti tanto presente che la Corte, nella sentenza n. 360/1996 ha ritenuto di dover (senza necessità ai fini della decisione) esprimere il seguente principio: «Restano, peraltro, salvi gli effetti dei decreti legge iterati o reiterati già convertiti in legge o la cui conversione risulti attualmente in corso, ove la stessa intervenga nel termine fissato dalla Costituzione. A questo proposito va, infatti, considerato che il vizio di costituzionalità derivante dall'iterazione o dalla reiterazione attiene, in senso lato, al procedimento di formazione del decreto-legge in quanto provvedimento provvisorio fondato su presupposti straordinari di necessità e urgenza: la conseguenza è che tale vizio può ritenersi sanato quando le Camere, attraverso la legge di conversione (o di sanatoria), abbiano assunto come propri i contenuti (o gli effetti) della disciplina adottata dal governo in sede di decretazione d'urgenza».

Non si può negare che, nel riferito *obiter dictum* la Corte affermi un principio esatto e condivisibile, perché impone, quale condizione inderogabile, che le Camere assumano come propri i contenuti della disciplina adottata dal governo in sede di decretazione d'urgenza e cioè impone che quegli stessi contenuti acquisiti nella legge di conversione vengano dalle Camere approvati per autonoma elaborazione, nel pieno rispetto delle norme, della Costituzione che disciplinano la formazione delle leggi, senza «interferenze» e senza «coartazione» del governo nell'iter di formazione della legge di conversione ed, altresì, senza «condiscendenza» verso il potere esecutivo.

Così ulteriormente sviluppata (si ritiene nel rispetto del suo vero significato) la tesi della Corte comporta che, quando la legge di anomala e tardiva conversione di decreti-legge iterati o reiterati non risulti approvata nel più assoluto rispetto degli articoli 70 e seguenti della Costituzione e non costituisca espressione di autonoma e libera volontà ed incondizionata determinazione delle due Camere del Parlamento, il vizio di costituzionalità derivante dall'iterazione o dalla reiterazione non potrà in nessun caso ritenersi sanato e, conseguentemente, determinerà l'incostituzionalità della legge di conversione, per effetto del trasferimento ad essa del vizio genetico del decreto-legge iterato o reiterato.

La formazione delle leggi non è stata lasciata al caso dal legislatore costituzionale, ma puntigliosamente regolamentata, nella forte coscienza del valore assoluto e determinante del momento creativo della legge per l'esistenza di un sistema giuridico fondato su valori di libertà e democrazia come quelli sanciti nella prima parte della Costituzione: così negli artt. 70 e seguenti si rinvencono le regole per la creazione delle regole.

Alla luce di tali regole costituzionali deve affermarsi che è vietata al Parlamento, sia la conversione dei decreti-legge di pura iterazione o reiterazione, in quanto privi dei requisiti essenziali della novità ed autonomia assoluta rispetto ai decreti iterati o reiterati, sia, comunque, l'approvazione di leggi che acquisiscano le norme contenute nei decreti-legge non convertiti, anche se non iterati.

Infatti la previsione dell'art. 77 Cost., ove si dispone nell'ultimo periodo del secondo comma che «le Camere possono tuttavia regolare con legge i rapporti giuridici sorti sulla base dei decreti non convertiti», impone di ritenere precluso allo stesso legislatore di recepire in legge le norme dei decreti-legge non convertiti.

Se è certamente vero che l'illegittima prassi della reiterazione incide sugli equilibri istituzionali, alterando i caratteri della stessa forma di governo e l'attribuzione della funzione legislativa, è altrettanto vero che deleteri effetti sull'attribuzione del potere legislativo vengono determinati dalla passività delle Camere che approvino leggi di anomala conversione (o comunque le si voglia denominare), acquisendo, senza propria autonoma elaborazione, le norme contenute nei decreti-legge iterati o reiterati ed in quelli non convertiti, perché anche in questi casi le Camere vengono ancora una volta espropriate del potere legislativo, a nulla rilevando che ciò si verifichi per responsabilità delle stesse Camere, perché risulta nello stesso modo violata la Costituzione.

Non può bastare a modificare il pensiero sopra esplicitato il grande rispetto per l'autonomia del Parlamento e per la funzione ad esso attribuita dalla Costituzione, giacché è, anzi, proprio tale rispetto che deve condurre a confermare la validità delle considerazioni sopra espresse: solo la piena fedeltà e conformità dell'operato delle istituzioni dello Stato alla Costituzione, senza deviazioni le benché minime, può mantenere in vita lo Stato di diritto.

Il principio della separazione di poteri non è nella nostra Costituzione un puro simulacro, un mero retaggio di passate scuole filosofiche: è regola diretta a tutelare la democrazia e la libertà dello Stato, poiché finalizzata a precludere ogni possibile insorgere di situazioni di potere assoluto e senza vincoli.

Quando un potere dello Stato perde la consapevolezza della propria funzione e del dovere di conservare intatte le proprie attribuzioni — e ciò è tanto più grave quando si verifica nel Parlamento, a causa di una sua composizione che veda una forte prevalenza della maggioranza sull'opposizione —, giungendo ad accettare passivamente una condizione di sudditanza nei confronti di un altro potere (o più altri), conformando, anche solo in linea di fatto, il proprio agire istituzionale alla volontà dell'altro potere, si pongono le condizioni per il rischio del verificarsi di un pericoloso mutamento del sistema democratico in qualcosa d'altro, difficile da preconizzare, ma sicuramente non in linea con i principi costituzionali.

4.c. — In forza delle superiori premesse, questo giudice rimettente nutre fortissime perplessità sulla legittimità costituzionale dell'intera legge n. 662/1996, perché approvata dal Parlamento in dispregio delle norme della legge fondamentale dello Stato che regolano la produzione legislativa.

La stessa struttura della legge n. 662/1996 viola l'art. 72, primo ed ultimo comma, della Costituzione, a causa della sua composizione in soli tre articoli, contenenti un coacervo indistinto di materie disomogenee, così formulata dal governo al solo fine di poter chiedere il voto di fiducia (con violazione autonoma dell'art. 94 Costituzione) su pochi articoli, in modo tale da accelerare al massimo l'iter parlamentare per rispettare i tempi di approvazione della legge di bilancio e collegate, precludendo la discussione sugli (come sempre innumerevoli) emendamenti presentati dall'opposizione e ciò a causa delle norme dei regolamenti delle due Camere che non consentono (all'epoca ancor meno) tempi ristretti per giungere alla definitiva approvazione delle leggi.

Tale realtà, qui denunciata con riferimento alla legge n. 662/1996, non è una novità e non è l'ultimo caso realizzato di espropriazione del potere legislativo del Parlamento, «connivente» lo stesso Parlamento, ridotto a mero esecutore della volontà del potere esecutivo, mediante l'uso improprio, e dunque incostituzionale, della richiesta della fiducia da parte del governo, previa strutturazione della legge in pochi, ipertrofici, articoli contenenti un numero enorme di commi, a loro volta distinti in più parti, destinati a regolare un coacervo incredibile di materie, estremamente diverse tra loro, in assoluta violazione degli artt. 70 e seguenti della Costituzione, con particolare riferimento all'art. 72.

4.d. — Limitando la disamina alle sole disposizioni applicabili nel presente giudizio e cioè a quelle sole norme rilevanti ai fini della decisione, questo pretore dubita della legittimità costituzionale, in particolare dell'art. 1, commi 181, 182, 183, della legge n. 662/1996, direttamente derivante dal fatto che tale articolo, nei suddetti commi si rappresenta come puro clone delle corrispondenti disposizioni contenute nella decaduta decretazione d'urgenza del governo, espressa nei decreti-legge nn. 166, 295, 396 e 499 del 1996, giacché non apporta alcuna modifica sostanziale, né alcuna elaborazione originale delle due Camere del Parlamento alla disciplina introdotta dal governo, atteggiandosi, nella realtà, come tardiva forma di «conversione occulta» dei citati decreti-legge «seriali», dei quali, si deve ribadire, costituisce ennesima mera clonazione.

Può, invero, ritenersi che il Parlamento assuma come propri i contenuti o gli effetti della disciplina adottata dal governo in sede di decretazione d'urgenza solo quando le Camere approvino una legge in tutto e per tutto conforme alle regole costituzionali sulla formazione delle leggi, senza che possa rilevarsi una minima coercizione da parte del Governo sulla maggioranza che lo sostiene.

Nel caso in esame non si ravvisa la possibilità di ritenere che le Camere abbiano assunto come propri, nella legge n. 662/1996 (Misure di razionalizzazione della finanza pubblica), i contenuti dell'art. 1, commi 1, 2, e 3, dei decreti-legge nn. 166, 295, 396 e 499 decaduti, poiché:

a) le relative norme non sono state neppure esaminate in sede di approvazione di uno specifico articolo di legge, a causa del loro inserimento in un «mostruoso» art. 1, sotto i commi numeri 181, 182 e 183;

b) il mancato esame ed approvazione in un articolato normativo coerente (con la manifesta violazione dell'art. 72, commi 1 e 4, della Costituzione) è stato voluto dal governo, al fine unico di rendere rapida l'approvazione complessiva della legge stessa, mediante tre sole votazioni sulla mozione di fiducia presentata dallo stesso governo su ogni singolo articolo della legge n. 662/1996.

È chiaro che il mancato dibattito parlamentare, sulle disposizioni che qui interessano (e su tutte le altre della legge n. 662/1996) esclude la (piena) riferibilità al Parlamento del contenuto della disciplina in discorso e, dunque, nega la sussistenza di quel requisito che la Corte costituzionale ha affermato dover essere presente, perché il vizio

di legittimità costituzionale derivante dall'iterazione o dalla reiterazione dei decreti-legge, (attinente, in senso lato, al procedimento di formazione del decreto-legge in quanto provvedimento provvisorio fondato su presupposti straordinari di necessità e urgenza) possa ritenersi sanato.

Tale realtà, qui denunciata con riferimento alla legge n. 662/1996, non è una novità e non è l'ultimo caso realizzato di espropriazione del potere legislativo del Parlamento, «connivente» lo stesso Parlamento, ridotto a mero esecutore della volontà del potere esecutivo, mediante l'uso improprio, e dunque incostituzionale, della richiesta della fiducia da parte del governo, soprattutto (ed è la situazione più grave) in sede di approvazione di bilanci e consuntivi, previa strutturazione delle relative leggi in pochi, ipertrofici, articoli contenenti un numero enorme di commi, a loro volta distinti in più parti, destinati a regolare un coacervo incredibile di materie, estremamente diverse tra loro, in assoluta violazione degli artt. 70 e seguenti della Costituzione, come già si è detto.

Quanto qui sostenuto trova chiara conferma nel quarto comma dell'art. 94 della Costituzione, poiché è chiaro che alla luce di tale disposizione, in forza della quale «il voto contrario di una o entrambe le Camere su una proposta del Governo non importa obbligo di dimissioni», è implicitamente esclusa la possibilità di una richiesta del voto di fiducia da esprimere contestualmente al voto su articoli di legge in corso di approvazione.

4.e. — Deve essere, pertanto, rilevata d'ufficio la questione di legittimità costituzionale dei commi 181, 182 e 183, nella loro interezza ed in ogni singola parte e parola e norma nei medesimi espressa, dell'art. 1 della legge n. 662/1996, per violazione, degli artt. 1, 70, 72, 77, 94 e 136 della Costituzione.

5. — Le questioni di legittimità costituzionale sopra sviluppate non sono manifestamente infondate e sono anche rilevanti, poiché il presente giudizio non può «essere definito indipendentemente» dalla loro risoluzione: la dichiarazione della illegittimità costituzionale dell'art. 1, commi 181, 182, e 183, della legge 23 dicembre 1996, n. 662, che ha, in modo del tutto anomalo, tardivamente ed «occultamente» convertito in legge l'art. 1 della serie di decreti-legge nn. 166, 295, 396 e 499 del 1996, nonché dell'art. 3-bis della legge 28 maggio 1997, n. 140, avrebbe, infatti, l'effetto di restituire integra a questa autorità giudiziaria, non più costretta nella sua attività di amministrazione della giustizia al solo anomalo compito di dichiarare estinti d'ufficio i processi pendenti, la sua funzione e, così, il potere-dovere di individuare e definire la normativa da applicare al caso concreto portato al suo esame, dovendosi valutare se la perdita di efficacia delle disposizioni di legge in discorso conduca necessariamente al ripristino della vigenza della normativa precedente, ovvero se altra normativa possa essere applicata in via di interpretazione estensiva o per analogia, secondo le regole fissate dall'ordinamento giuridico per l'interpretazione della legge.

6. — Sussistono le condizioni per disporre la riunione a questa causa di quelle recanti i numeri di R.G. 4486, 4492, 4504, 4510 e 4514 dell'anno 1995, aventi lo stesso oggetto, in relazione alle quali sono state sollevate, con ordinanze in data 3 giugno 1996, pubblicate anch'esse sulla *Gazzetta Ufficiale* n. 41, prima serie speciale, rispettivamente con i nn. 1009, 1010, 1011, 1012 e 1013 del registro ordinanze 1996, questioni di costituzionalità identiche nei contenuti a quelle precedentemente rilevate nel presente giudizio, tutte riunite dalla Corte costituzionale e decise con l'ordinanza n. 9/1998.

Il presente giudizio deve essere sospeso, ai sensi dell'art. 23 della legge ordinaria 11 marzo 1953 n. 87.

P.Q.M.

Dichiara non manifestamente infondata e rilevante in causa e, pertanto, rileva d'ufficio la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, commi 181, 182, e 183, della legge 23 dicembre 1996, n. 662 (Misure di razionalizzazione della finanza pubblica) e dell'art. 3-bis (modifiche all'art. 1 della legge n. 662/1996) della legge 28 maggio 1997, n. 140, di conversione, con modificazioni, del d.-l. 28 marzo 1997, n. 79 (recante misure di riequilibrio della finanza pubblica) per violazione degli artt. 1, secondo comma, 70, 72, 77, primo e secondo comma, 94 e 136, secondo comma, Costituzione;

Sospende il giudizio;

Ordina la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale, disponendo la notifica al Presidente del Consiglio dei Ministri, oltre alla comunicazione ai Presidenti delle due Camere del Parlamento;

Manda alla cancelleria per l'esecuzione.

Brescia, addì 4 maggio 1998.

Il pretore: ONNI

N. 512

Ordinanza emessa l'11 aprile 1998 dal pretore di Palermo nel procedimento civile vertente tra Supporta Paolo e Azienda municipalizzata autotrasporti di Palermo

Lavoro (Rapporto di) - Lavoratori autoferrotranvieri - Ammissione in servizio - Condizioni - Età non superiore a trenta anni, elevabile a trentacinque, al momento dell'assunzione in prova - Ingiustificato deteriore trattamento rispetto ai dipendenti dell'Ente ferrovie, degli enti pubblici non economici, delle Regioni, delle UU.SS.LL. delle comunità montane, degli enti pubblici economici e degli istituti di credito di diritto pubblico - Incidenza sul diritto al lavoro.

(R.D. 8 gennaio 1931, n. 148, art. 10, primo comma, n. 2, allegato A).

(Cost., artt. 3 e 4).

IL PRETORE

Letti gli atti e sciogliendo la riserva che precede;

O S S E R V A

Con ricorso depositato in cancelleria il 16 dicembre 1996, contenente contestuale istanza di provvedimento *ex* art. 700 c.p.c., Paolo Supporta convenne in giudizio l'Azienda municipalizzata autotrasporti (A.M.A.T.) di Palermo.

Il ricorrente, premesso di avere partecipato al concorso pubblico per esami bandito dall'azienda resistente con la delibera n. 38 del 12 gennaio 1990 per l'assunzione di 180 agenti con la qualifica di conducente di linea e di essere stato dapprima, con delibera n. 410 del 18 aprile 1996, nominato vincitore, e quindi, con nota del 2 agosto 1996, dichiarato decaduto dalla nomina per aver superato il limite massimo di età di 30 anni previsto per la partecipazione al concorso, pur con la elevazione dello stesso di cinque anni per carichi di famiglia, lamentò la illegittimità della esclusione e chiese condannarsi l'azienda ad assumerlo.

Dedusse, innanzitutto, il Supporta che il provvedimento di decadenza dalla nomina non teneva conto del fatto che, alla data di scadenza del termine, lo stesso ricorrente aveva ancora 35 anni non avendo compiuto il 36° anno.

Rilevò, inoltre, che la determinazione adottata dall'A.M.A.T. ed, ancor prima, la previsione contenuta nel bando di concorso che ne costituiva l'antecedente logico e cronologico, si fondavano sull'erroneo presupposto della vigenza dell'art. 10 dell'all. A) al r.d. n. 148 del giorno 8 gennaio 1931, che prevedeva tra i requisiti di ammissione, tra l'altro, quello di non avere superato il 30° alla data di scadenza del termine per la presentazione delle domande, salvo le maggiorazioni previste dalle disposizioni in vigore, e che, di contro, doveva ritenersi implicitamente abrogato per effetto dell'entrata in vigore della legge 27 gennaio 1989, n. 25 che, all'art. 1, aveva elevato a quaranta anni il limite massimo di età per la partecipazione a tutti i concorsi pubblici.

Aggiunse il Supporta che, ove fosse stata ritenuta vigente la disposizione del r.d. n. 148/1931, dalla sua applicazione sarebbe derivata una palese ed ingiustificata disparità di trattamento, con conseguente violazione dell'art. 3 della Costituzione, in relazione alla operatività della norma limitatamente ai lavoratori che aspirano ad essere assunti dalle aziende municipalizzate dei trasporti, ed alla sua inefficacia per quelli partecipanti alle selezioni per lo svolgimento delle medesime mansioni in altri enti.

Definita la fase cautelare e fissata l'udienza per la trattazione del merito, le parti hanno insistito nelle conclusioni adottate nei rispettivi atti.

Ciò premesso ritiene il decidente che la questione di legittimità costituzionale dell'art. 10 dell'allegato A) al r.d. n. 148/1931, sollevata, sia pure in via subordinata, dal ricorrente sia rilevante ai fini della decisione e non manifestamente infondata.

Per quanto attiene alla prima delle suindicate condizioni di ammissibilità, va, innanzitutto, osservato che l'impugnato provvedimento di decadenza del ricorrente dalla nomina risulta essere stato adottato dall'azienda resistente proprio con riferimento alla norma censurata, di talché è evidente che, ove ne fosse accertata la illegittimità costituzionale, l'azione proposta dal Supporta dovrebbe ritenersi fondata.

Ed al riguardo appare opportuno precisare che la rilevanza della questione appare comprovata dalla circostanza che le altre doglianze mosse dal ricorrente avverso la mancata assunzione, la cui eventuale fondatezza avrebbe reso superflua l'indagine sulla dedotta incostituzionalità, non appaiono *prima facie* condivisibili.

In particolare, per quanto attiene al primo motivo esposto nel ricorso introduttivo, cioè l'asserito mancato superamento, da parte del ricorrente, dello stesso limite di età contenuto nell'art. 10 dell'all. A) al r.d. n. 148/1931, è sufficiente osservare che il Supporta è nato il 30 settembre 1954 e, quindi, alla data di scadenza del termine per la partecipazione al concorso *de quo*, fissata al 16 aprile 1990, aveva già compiuto il trentacinquesimo anno di età.

Con riferimento, poi, alla ritenuta abrogazione implicita dell'art. 10 dell'all. A) al r.d. n. 148/1931 per effetto dell'introduzione della legge 27 gennaio 1989, n. 25, non può che essere ribadito quanto già sottolineato nella fase cautelare del giudizio, cioè che, per quanto la legge ora citata abbia elevato il limite massimo per la partecipazione «ai concorsi ed alle selezioni degli enti pubblici non economici, delle regioni, unità sanitarie locali, delle comunità montane, degli enti pubblici economici e degli istituti di credito di diritto pubblico», prevedendo che non possa essere inferiore al 40° anno di età (art. 3), tuttavia, anche a prescindere da ogni possibile considerazione in ordine all'ambito di applicabilità, sotto il profilo soggettivo, della predetta disposizione alle aziende municipalizzate, che non sembrano potersi far rientrare tra i destinatari della norma, come costantemente ritenuto dalla Corte di cassazione (cfr. Cass., sez. lavoro 2611/1993, 8090/1991) la norma più volte citata di cui all'art. 10 all. A) al r.d. 8 gennaio 1931, n. 148 costituisce una disposizione speciale che, per effetto del disposto di cui all'art. 15 delle disposizioni preliminari al codice civile, non può ritenersi derogata da una legge di carattere generale successiva, quale è la legge n. 25/1989, in mancanza di una diversa volontà del legislatore nella specie inesistente.

Parimenti inaccoglibile appare l'ulteriore profilo articolato dal Supporta che si è doluto dell'omesso computo da parte dell'A.M.A.T., ai fini della determinazione del limite di età, del periodo relativo al servizio militare, ove si consideri che il ricorrente ha ottenuto la dispensa dal servizio di leva, che non appare normativamente equiparabile al servizio effettivamente prestato, che, di contro, costituisce l'unica condizione legittimante il diritto alla elevazione del limite di età.

Se le cennate considerazioni appaiono sufficienti a far ritenere che «il giudizio non possa essere definito indipendentemente dalla risoluzione della questione di legittimità costituzionale» (art. 23, secondo comma, legge n. 87/1953), sembra parimenti che la questione stessa non sia manifestamente infondata.

Non ignora il decidente che la Corte costituzionale ha più volte affermato la piena legittimità della disciplina del rapporto di lavoro dei dipendenti delle imprese concessionarie dei pubblici servizi di trasporto di cui al citato r.d. n. 148/1931, riconoscendo a tale rapporto la natura di *tertium genus*, considerandolo, cioè, per alcuni profili alla stregua di un rapporto di lavoro subordinato privatistico, e per altri alla stregua di un rapporto di impiego pubblico, dandosi maggior risalto all'interesse pubblico relativo al servizio di trasporto in concessione (cfr. Corte cost. nn. 57/1972, 168/1973, 257/1984, 300/1985, ed in ultimo 226/1990).

La Consulta ha, quindi, già escluso che la predetta disciplina speciale, proprio per la peculiarità del rapporto che regola, sia in contrasto con gli artt. 3 e 4 della Costituzione, sia sotto il profilo di un'ipotetica irrazionale disparità di trattamento tra lavoratori dipendenti di aziende esercenti il pubblico servizio di trasporto in concessione e altri lavoratori del settore privato, sia sotto il profilo di un'ipotetica ingiusta limitazione del diritto al lavoro, non ritenendo la situazione del personale delle predette imprese omogenea a quella in cui versano i dipendenti delle altre pubbliche amministrazioni.

Va, tuttavia, osservato che la normativa di cui al regio decreto in esame, che originariamente regolamentava il rapporto di lavoro del personale delle ferrovie, delle tranvie e delle linee di navigazione interna in regime di concessione, certamente non è più applicabile a parte di tale personale.

Ed invero, la legge 26 marzo 1958, n. 425, che disciplinava lo stato giuridico del personale delle Ferrovie dello Stato e che all'art. 3 prevedeva, tra i requisiti generali per l'ammissione all'impiego, quello di non aver superato l'età di 30 anni, non trova più applicazione nel nostro ordinamento a seguito della trasformazione, avvenuta per effetto della legge n. 210/1985, delle Ferrovie dello Stato in ente pubblico economico, cui è conseguito che il rap-

porto di lavoro del relativo personale è attualmente disciplinato dal d.lgs. 3 febbraio 1993, n. 29 e dai contratti collettivi nazionali di lavoro, che, pur prevedendo limiti di età e di servizio per il collocamento a riposo dei dipendenti, non indicano alcun limite massimo di età per l'assunzione in servizio dei dipendenti.

Pare, pertanto, che la legittimità costituzionale dell'art. 10 dell'allegato A) al r.d. n. 148/1931, nella parte in cui fissa in trent'anni il limite massimo di età per l'assunzione del personale per i servizi attivi nelle aziende municipalizzate che, come l'A.M.A.T., gestiscono servizi di autotrasporto, debba essere riesaminata sotto il diverso e, per quanto consta, non vagliato profilo della disparità di trattamento, che appare irragionevole ed ingiustificata, tra situazioni sostanzialmente identiche sotto l'aspetto oggettivo, quali sono l'attività del trasporto pubblico su strada e quello su ferrovie, privato solo per quanto attiene alla natura giuridica del soggetto che lo gestisce.

Non sembra, infatti, che possa fondatamente dubitarsi che entrambe le attività abbiano lo stesso unico comune denominatore, cioè la esistenza di interessi di particolare rilevanza sociale quali la regolarità del traffico e la sicurezza dei servizi di trasporto, che, peraltro, ne giustificava il trattamento normativo uniforme previsto nel r.d. n. 148/1931 e che aveva indotto sia la Consulta, sia la Corte di cassazione a sottolineare la specialità del rapporto.

Tali connotazioni, se apparivano sufficienti a giustificare un trattamento differenziato ed, in specie, la previsione di un limite massimo di età per l'assunzione, non sembrano avere la stessa valenza ove all'interno della medesima categoria ontologica alcune, e certamente non marginali, delle prestazioni di lavoro regolate, come quella dei macchinisti, siano sottoposte ad una diversa, e più favorevole, disciplina normativa.

In altri termini, un trattamento normativo differenziato può giustificarsi solo in presenza di situazioni comparate differenti, ma non anche quando sussista una sostanziale omogeneità contenutistica tra le stesse.

La disuguaglianza del trattamento riservato agli aspiranti lavoratori presso le aziende municipalizzate, rispetto a quello applicabile ai dipendenti di altri enti che gestiscono i medesimi servizi, sembra, pertanto, in assenza di ulteriori motivi che la legittimino, porsi in contrasto con l'art. 3, primo e secondo comma, della Costituzione.

La norma in esame appare, inoltre, in conflitto con l'art. 4 della Costituzione, valutato in relazione al predetto art. 3, apparendo la previsione limitativa contenuta nella norma censurata come una ingiustificata, perché nascente da una irrazionale disparità di trattamento, compressione della effettività del diritto al lavoro.

Alla stregua delle suesposte considerazioni gli atti vanno rimessi all'esame della Corte costituzionale ed il giudizio va, conseguentemente, sospeso, in attesa della decisione della Consulta.

P. Q. M.

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

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 10, primo comma, n. 2, allegato A al r.d. 8 gennaio 1931, n. 148;

Ordina la trasmissione degli atti del giudizio alla Corte costituzionale e dispone la sospensione del presente giudizio;

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

Palermo, addì 11 aprile 1998

Il pretore g.l.: FRASCA

N. 513

*Ordinanza emessa il 14 maggio 1998 dal pretore di Salerno
nel procedimento civile vertente tra Rago Gaetano e l'I.N.P.S.*

Contributi agricoli unificati - Determinazione - Criteri - Riferimento all'impiego di mano d'opera per ogni azienda agricola - Lamentata mancata considerazione delle differenze esistenti tra i diversi tipi di coltura - Irragionevole disparità di trattamento tra imprenditori agricoli - Incidenza sul principio di libertà di iniziativa economica.

(R.D.-L. 28 novembre 1938, n. 2138, articolo unico; d.lgs 11 agosto 1993, n. 375, artt. 2, 3, 4, 5, 6 e 8).

(Cost., artt. 3 e 41).

IL PRETORE

Ha emesso la seguente ordinanza.

IN FATTO

Rilevato che il ricorrente Rago Gaetano è titolare dell'azienda agricola sita in agro di Battipaglia alla località S. Lucia e che per la coltivazione della stessa si avvale tra l'altro di braccianti agricoli ed operai specializzati;

Rilevato che per tali prestazioni lavorative, l'INPS *ex* Scau gli impone l'obbligo al pagamento dei contributi unificati sulla scorta dell'art. unico r.d.-l. 28 novembre 1938, n. 2138 nonché delle successive norme ed atti integrativi;

Rilevato che l'INPS *ex* Scau, tramite appositi bollettini, ha notificato la situazione debitoria determinando l'ammontare complessivo dei contributi dovuti per gli arretrati 1981-82-83-84-85-86-87-88-89-90-91-92, nonché per l'anno 1993-94 e la prima rata del 1995, adottando modalità di calcolo prive di qualsiasi preciso riferimento normativo, con la conseguenza di pervenire all'imposizione di un contributo abnormemente elevato;

Rilevato che il solo esame del sistema normativo sul quale i contributi agricoli si basano, consente di ritenere non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale del medesimo per il carattere abnorme ed irragionevolmente sperequativo dell'imposizione contributiva;

Considerato che le circostanze appena indicate consentono di valutare rilevante ai fini della decisione la questione di legittimità costituzionale che s'intende (ri)proporre:

IN DIRITTO

Rilevato che il sistema di accertamento e di riscossione dei C.A.U. si fonda sull'unico articolo del r.d.-l. 28 novembre 1938, n. 2138, il quale ha introdotto il principio, tutt'ora vigente, secondo cui i contributi che i datori di lavoro nell'agricoltura sono tenuti a pagare «sono stabiliti sulla base dell'effettivo impiego di mano d'opera per ogni azienda agricola», in particolare sulla base delle giornate lavorative effettuate, per cui più è la manodopera impiegata più sono le quote C.A.U. da pagare, demandando siffatto decreto a decreti legislativi emanati in virtù di successive leggi di delega la determinazione annuale della misura dei singoli contributi: si veda il d.lgs. n. 375 dell'11 agosto 1993 ove vengono previsti all'art. 2 il registro delle imprese con l'annotazione di tutti i dati relativi alla manodopera occupata, all'art. 3 l'anagrafe centrale delle imprese agricole e dei datori di lavoro agricolo, all'art. 5 l'obbligo di denuncia aziendale, fra l'altro delle estensioni dei terreni e delle colture praticate, all'art. 6 la dichiarazione della manodopera occupata, all'art. 8 un complesso sistema di controlli, nell'ambito del quale è fra l'altro disposto che al raffronto tra i dati relativi alla manodopera dichiarata con quelli riguardanti il personale effettivamente impiegato si procede attraverso visite ispettive allo scopo di effettuare una stima tecnica volta ad accertare il numero delle giornate di lavoro occorrenti in relazione all'ordinamento colturale dei terreni... ai sistemi di lavorazione praticati in ciascuna azienda ecc. anche nei confronti di tali norme, applicative del sistema fondantesi sull'art. 1 r.d.-l. del 1938 viene sollevata da questo pretore la eccezione di illegittimità costituzionale;

Osservato che il r.d.-l. non prende in alcun modo in considerazione, ai fini dell'imposizione degli oneri sociali, situazioni sostanzialmente diversificate rinvenibili nelle obiettive differenze fra i diversi tipi di coltura praticate nelle diverse regioni geografiche ovvero anche all'interno di una stessa zona agricola, ed al conseguente necessario incremento di impiego di mano d'opera in certe zone e per certe colture rispetto ad altre, con la grave conseguenza di produrre irragionevoli disparità di trattamento tra gli imprenditori agricoli;

Ritenuto, infatti, che siffatto sistema unitario ed indifferenziato per il pagamento delle quote contributive lascia di considerare gli obiettivi indici di redditività, quale rapporto tra produttività e costi, riferibili ai singoli tipi di colture ed, accentuando illegittime sperequazioni dovute alla mancata diversificazione nella determinazione dei contributi, mortifica, in conseguenza, quegli imprenditori agricoli che, per il tipo di colture praticate, si vedono costretti ad una maggiore utilizzazione di manodopera, al pagamento, in misura incisiva, dei contributi, pagamento neint'atto bilanciato da un maggior ricavo nella vendita del prodotto, i cui prezzi, del tutto svincolati dalla logica dei costi connessi al maggior utilizzo di manodopera medesima, sono dettati dalle esigenze del mercato;

Rilevato che per le aziende di montagna è stata disposta l'esenzione dal pagamento dei contributi, sancendo la Corte costituzionale (sentenza 30 dicembre 1985, n. 370) la illegittimità costituzionale — per contrasto con i principi di eguaglianza e ragionevolezza — degli artt. 8, legge n. 52 e 7 e 8, legge n. 41 nelle parti in cui non prevedono l'esenzione dal pagamento dei contributi agricoli unificati anche per i territori montani ubicati ad altezza inferiore ai 700 mt sul livello del mare, valutando la Consulta quale criterio idoneo a giustificare l'esenzione dal pagamento degli oneri sociali quello della (bassa) redditività dei terreni e delle relative colture, e non già quello dell'altitudine;

Considerando che pur essendo la produttività delle aziende agricole delle zone di pianura senz'altro maggiore rispetto a quella delle colture di montagna, questa produttività è necessariamente gravata da costi assai più ingenti, sicché la redditività, quale rapporto tra produttività-costi, è senz'altro minore: per cui sembrerebbe, alla luce dell'interpretazione accolta dalla Consulta, secondo la quale la circostanza del carattere montano o meno del territorio è solo un indice della ridotta redditività, quest'ultimo unico dato sostanzialmente significativo, che il sopra descritto sistema unitario ed indifferenziato per il pagamento delle quote contributive violi i principi costituzionali di eguaglianza e di ragionevolezza, appalesandosi la necessità di una previsione che, nel rispetto dei predetti principi, disponga una eguale esenzione dell'obbligo contributivo;

Ritenuto che la pretestuosa obiezione, che potrebbe essere sollevata, secondo la quale nulla vieta agli imprenditori di colture pianeggianti di cambiare colture e coltivazioni, potrebbe essere rivolta anche nei confronti degli imprenditori di zone montane e che ragioni connesse alla natura dei fondi agricoli impediscono agli imprenditori che gestiscono siffatte aziende agricole di impiantare diverse e più redditizie colture, così come parimenti impossibile sarebbe l'obiettivo di diminuire i costi di produzione attraverso una maggiore meccanizzazione del lavoro essendo ciò tecnicamente irrealizzabile per i tipi di colture praticate nelle zone a coltivazione intensiva;

Osservando, altresì, che negli ultimi dieci anni, l'aumento percentuale dei contributi appare sproporzionato rispetto all'aumento dei prodotti agricoli con grave pregiudizio degli interessi individuali degli imprenditori, costituzionalmente tutelati: per cui potrebbe ipotizzarsi un evidente contrasto con l'art. 41 Cost. nella misura in cui la libertà di iniziativa economica privata ed il conseguente diritto dell'imprenditore ad una remunerazione che non limiti l'ulteriore esercizio di siffatta libertà; ciò in quanto, da un lato, la levitazione della misura dei contributi in percentuale abnormemente superiore rispetto a quella di aumento dei prodotti agricoli (anche con riferimento a colture, quali ad es. la fragola, erroneamente ritenute redditizie), e dall'altro lato, il carattere di sostanziale inesistenza dei profitti per i produttori costretti a praticare colture che comportano un elevato impiego di manodopera, determinato un pregiudizio ad interessi individuali costituzionalmente garantiti ed anche ad interessi della collettività (dalle tabelle contenute nella perizia di parte attrice, svolte con riferimento alle colture del pesco, della fragola, del pomodoro e dell'insalata, che interessano circa l'80% della superficie agricola utilizzabile della Piana del Sele ed articolate attraverso il confronto del costo medio di un quintale di prodotto di ciascuna delle colture indicate con il prezzo medio di vendita, si evince che i margini netti di profitto risultano negativi, con la conseguenza che il capitale di anticipazione non riesce ad essere compensato, con grave pregiudizio per l'avvenire economico delle imprese).

P. Q. M.

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la eccezione di illegittimità costituzionale dell'articolo unico r.d.-l. 28 novembre 1938, n. 2138, nonché di tutte le norme successive che concorrono, in relazione alla norma indicata, alla determinazione della somma dei contributi agricoli unificati — nella specie gli artt. 2, 3, 4, 5, 6 e 8 d.lgs. n. 375 dell'11 agosto 1993 — per contrasto con gli artt. 3 e 41 Cost., per l'effetto dispone la rimessione degli atti alla Corte costituzionale per la pronuncia sulla relativa eccezione.

Salerno, addì 14 maggio 1998

Il pretore: (firma illeggibile)

N. 514

Ordinanza emessa il 9 gennaio 1996 (pervenuta alla Corte costituzionale il 22 giugno 1998) dal pretore di Brescia nel procedimento penale a carico di Vitale Salvatore

Avvocato e procuratore - Procuratori legali - Esercizio della professione - Limitazione territoriale - Disparità di trattamento rispetto agli avvocati, potendo questi esercitare la professione sull'intero territorio nazionale.

(R.D.-L. 27 novembre 1933, n. 1578, artt. 4, 5 e 6, modificato dalla legge 24 luglio 1985, n. 406).

(Cost., art. 3).

IL PRETORE

Ha pronunciato la seguente ordinanza nel procedimento penale a carico di Vitale Salvatore, imputato del reato di cui all'art. 589 c.p., commesso ai danni di Pozzi Elsa il 24 aprile 1993, in Milano;

Lette le ragioni poste a fondamento dell'istanza di sollevare questione di legittimità costituzionale degli artt. 4, 5, 6 del regio decreto n. 1578/33, come modificati dalla legge 24 luglio 1985, n. 406, in relazione all'art. 3 Costituzione, presentata dal difensore, nominato d'ufficio all'imputato, il quale, invece, aveva nominato, quale difensore di fiducia, un procuratore legale iscritto nell'albo del distretto di Milano;

Richiamata integralmente, per ragioni di economia espositiva, l'istanza scritta presentata in data odierna dal difensore d'ufficio, che deve ritenersi parte integrante della predetta ordinanza, facendo proprie il Pretore le obiezioni in essa contenute;

Ritenuto che la questione è rilevante, avendo l'imputato a suo tempo nominato, come difensore di fiducia, un procuratore legale iscritto nell'albo del foro di Milano, come tale non abilitato, ai sensi degli artt. 5, 6 del r.d. n. 1578/33, a esercitare la professione avanti a questa Pretura, competente ex art. 11 c.p.p., pena la nullità degli atti compiuti con la sua assistenza;

Rilevato che la questione è rilevante, in quanto impedisce all'imputato, nel caso concreto, di avvalersi di un professionista di sua fiducia, all'uopo nominato;

Ritenuto la questione, diretta e fatta rilevare l'illogicità ed irrazionalità, alla luce dei criteri di cui all'art. 3 Cost., della normativa citata, non manifestamente infondata sulla scorta delle regioni esposte nell'istanza, richiamate integralmente;

P. Q. M.

Sospende il presente procedimento;

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata, per violazione dell'art. 3 Cost., la questione di legittimità costituzionale degli artt. 4, 5 e 6 r.d. 11578/33, come modificati dalla legge 24 luglio 1985, n. 406;

Dispone la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale, ai sensi dell'art. 23 legge 87/53;

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

Brescia, addì 9 gennaio 1996

L'assistente giudiziario: ABARABINI

ALLEGATO

PRETURA DI BRESCIA
Udienza 9 gennaio 1996, n. 10327/93 n.r.

Illegittimità costituzionale degli artt. 4, 5 e 6 regio decreto-legge 27 novembre 1933, n. 1578 (come modificato dall'art. 4 della legge 24 luglio 1985, n. 406), per contrasto con l'art. 3 della Costituzione

A norma degli artt. 5 e 6 — testo attualmente vigente — r.d.-l. n. 1578/1933 («Ordinamento delle professioni di avvocato e procuratore»), «i procuratori legali possono esercitare la professione davanti a tutti gli uffici giudiziari del distretto in cui è compreso l'ordine circondariale presso il quale sono iscritti nonché davanti al tribunale amministrativo regionale competente nel distretto medesimo».

Viceversa, a norma dell'art. 4 r.d.-l. n. 1578/1933, «gli avvocati iscritti in un albo possono esercitare la professione davanti a tutte le corti d'appello i tribunali e le preture della repubblica».

Tale distinzione, allo stato attuale della normativa disciplinante l'esercizio della professione forense, appare in contrasto con l'art. 3, primo comma, Cost., in quanto pone una limitazione di natura meramente territoriale all'esercizio della professione da parte di una categoria di soggetti — i procuratori legali — rispetto ad altra categoria — gli avvocati — in assenza di qualsiasi ulteriore elemento di differenziazione tra l'attività dei primi e quella dei secondi.

Cosicché la sola ragione di tale limitazione risulta essere la volontà del legislatore. E proprio in ciò risiede il sospetto di illegittimità, in quanto, per costante giurisprudenza costituzionale in materia, viola il principio di uguaglianza qualsiasi disparità di trattamento che non risulti razionalmente motivata.

Ebbene, nella fattispecie manca non solo una razionale motivazione, ma, addirittura, una motivazione purchessia.

* * *

È opportuno ripercorrere brevemente l'evoluzione della normativa in esame.

L'art. 2 r.d.-l. n. 1578/1933 statuisce che «le professioni di avvocato e di procuratore sono distinte».

Tale distinzione trovava fondamento nell'originario art. 6 r.d.-l. n. 1578/1933, che disponeva: «nei giudizi penali davanti al tribunale, alla Corte d'appello ed alla Corte d'assise il patrocinio degli imputati è riservato agli avvocati; i procuratori possono rappresentare la parte civile».

Il legislatore del 1933 aveva cioè distinto la funzione di difesa, riservata agli avvocati, dalla funzione di rappresentanza processuale della parte, riservata ai procuratori legali. Al punto di precisare, al citato art. 4, che per l'esercizio cumulativo delle funzioni «è necessaria l'iscrizione in entrambi gli albi professionali».

Tale distinzione di funzioni induceva un'ulteriore conseguenza di natura territoriale, e cioè che «i procuratori possono esercitare la professione avanti alla Corte d'appello, alle sezioni distaccate della stessa Corte ed a tutti i tribunali e le preture del distretto in cui è compreso il tribunale a cui sono assegnati» (art. 5 r.d.-l. n. 1578/1933).

Questa la disciplina normativa sino al 1985.

Una disciplina che fondava la distinzione funzionale tra avvocati e procuratori sulla distinzione tra difesa e rappresentanza processuale e che, sulla base di tale distinzione, applicava ai procuratori legali una restrizione di natura territoriale all'esercizio dell'attività professionale.

* * *

Coerente con tale impostazione legislativa è la giurisprudenza della Corte Costituzionale in materia.

Come noto, la Corte si è pronunciata in tre distinte occasioni sulla questione.

Con sentenza n. 54/1966 (peraltro relativa ad una dedotta violazione dell'art. 24 Cost.), la Corte sottolineava che l'obbligo di risiedere nel capoluogo del circondario imposto al procuratore legale dall'art. 10, r.d.-l. n. 1578/1933, consente allo stesso di «svolgere con la necessaria tempestività l'attività processuale di cui la parte è onerata, spesso collegata al rispetto di termini perentori, e a rappresentare al giudice con la necessaria immediatezza ogni esigenza della difesa».

Orbene; se tale affermazione dovesse essere intesa nel senso che la limitazione territoriale imposta ai procuratori legali è funzionale al miglior esercizio del diritto di difesa, essa risulterebbe paradossale. Infatti, essendo l'obbligo di residenza imposto al solo procuratore legale, e potendo invece l'avvocato esercitare la professione avanti a qualsiasi ufficio giudiziario, ne scaturirebbe una violazione del diritto di difesa laddove non risulti previsto, anche per l'avvocato, l'obbligo di residenza.

L'avvocato, infatti, sarebbe posto in condizione menomata, rispetto al procuratore legale residente, quanto alla tempestività degli adempimenti defensionali, con inevitabili conseguenze sotto il profilo del diritto alla difesa.

Non potendo immaginarsi che la Corte abbia inteso attribuire al legislatore tale discriminatoria intenzione, la sentenza sembra doversi invece interpretare nel senso che l'obbligo di residenza, conseguente alla limitazione territoriale all'esercizio della professione, è funzionale alle specifiche incombenze riservate al procuratore legale, vale a dire, appunto, la rappresentanza processuale della parte con tutti gli incombeni ad essa connessi.

Funzionale al miglior espletamento di tale compito, sembra dire la Corte, è la circoscrizione dell'ambito territoriale di attività, coerente alla quale risulta l'obbligo di residenza.

Ancor più esplicito il ragionamento della Corte nella successiva sentenza n. 54/1977, che si pronuncia anche, per la prima volta, sulla violazione dell'art. 3 Cost., dedotta sotto il profilo dell'irrazionale disparità di trattamento.

Dopo avere richiamato la precedente sentenza, la Corte osserva che eventuali limitazioni all'esercizio della professione forense possono essere legittimamente poste dal legislatore «a tutela non solo della funzionalità dell'organizzazione giudiziaria ma anche di altri interessi meritevoli di protezione».

Tale premessa porta ad escludere «che le norme denunciate, ponendo limiti territoriali all'attività dei procuratori legali, importino violazione del principio di uguaglianza creando irrazionale disparità di trattamento tra i procuratori legali e gli avvocati. Giacché, salvo eventuali future scelte legislative e perdurando, il principio della separazione delle due professioni, le norme in vigore mirano a garantire il regolare adempimento delle specifiche funzioni demandate ai procuratori legali».

Successivamente, con ordinanza 8 dicembre 1979, il pretore di Napoli rimetteva nuovamente alla Corte, questa volta sotto il profilo della violazione degli artt. 4 e 33 Cost., la questione della legittimità degli artt. 1, 2, 4, 5, 6, 20 e 27, r.d.-l. n. 1578/1933 e successive modificazioni.

Con ordinanza n. 58/1988 la Corte, premesso in motivazione che «la separazione delle professioni forensi deriva ed è giustificata dalla diversa ampiezza dei compiti e delle funzioni (di mera rappresentanza processuale ovvero anche di difesa) rispettivamente attribuiti al procuratore legale ed all'avvocato, nell'ambito di una scelta riservata alla discrezionalità del legislatore»,

dichiarava «la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale degli artt. 1, 2, 4, 5, 6, 20 e 27 r.d.-l. 27 novembre 1933 n. 1578 («Ordinamento delle professioni di avvocato e procuratore») e successive modificazioni, sollevata, in riferimento agli artt. 4 e 33 Cost., dal Pretore di Napoli con l'ordinanza in epigrafe.

È opportuno rilevare che le successive modificazioni cui fanno riferimento il Pretore di Napoli e, per *relationem* alla sua ordinanza, la Corte, altre non possono essere, evidentemente, che quelle antecedenti l'ordinanza di rimessione, emanate cioè sino al 1979.

* * *

Con successiva legge 24 luglio 1985, n. 406, sono stati abrogati proprio gli artt. 5 e 6 r.d.-l. n. 1578/1933, che oggi, come già rammentato, recitano unicamente: «I procuratori legali possono esercitare la professione davanti a tutti gli uffici giudiziari del distretto in cui è compreso l'ordine circondariale presso il quale sono iscritti nonché davanti al tribunale amministrativo regionale competente nel distretto medesimo».

Il legislatore ha cioè abrogato (e proprio questo, peraltro, è il principale contenuto normativo della legge citata) proprio la differenziazione funzionale tra le due categorie in esame, che era oggetto del combinato disposto degli artt. 5 e 6 nel testo originario.

Allo stato attuale, pertanto, non v'è più norma alcuna a riempire di contenuto il disposto del citato art. 2. r.d.-l. n. 1578/1933, laddove postula che «le professioni di avvocato e di procuratore sono distinte».

Né, scorrendo l'intera legge professionale, è dato individuare una sola norma che sancisca l'attribuzione di diverse funzioni agli uni e agli altri.

Si potrebbe per la verità sostenere che la distinzione è conservata in virtù del combinato disposto degli artt. 82 e 87 c.p.c., per effetto dei quali «davanti ai tribunali e alle corti d'appello le parti debbono stare in giudizio col ministero di un procuratore legalmente esercente» (art. 82, comma terzo, c.p.c.) e possono «farsi assistere da uno o più avvocati» (art. 87 c.p.c.).

Ma, ferma restando la difforme volontà espressa dal legislatore con norma posteriore, a tutto concedere le disposizioni citate porrebbero un ulteriore problema di irrazionale disparità di trattamento tra l'esercizio della professione avanti al giudice civile ed avanti a tutte le altre giurisdizioni ordinarie, di fronte alle quali la distinzione risulta oggi non più vigente, vuoi per l'abrogazione delle norme di segno contrario (come è avvenuto per la giurisdizione penale a seguito della novella dei citati artt. 5 e 6 r.d.-l. n. 1578/1933), vuoi per espressa disposizione legislativa in tal senso (come è avvenuto per la giurisdizione amministrativa a seguito della già rammentata novella).

Potrà quindi invocarsi ad ogni costo il permanere di una distinzione funzionale all'interno del processo civile, pur determinando così la totale irrazionalità del quadro normativo attuale.

Ma in nessun caso potrà negarsi che, con riferimento alle altre giurisdizioni ordinarie, tale distinzione è venuta meno; anzi, proprio la circostanza che solo invocando le norme «speciali» di cui agli artt. 82 e 87 c.p.c. sia possibile postulare la differenziazione funzionale nel processo civile costituisce la prova definitiva dell'assenza di una qualsiasi altra disposizione «generale» dalla quale desumere che le «due» professioni siano ancor oggi distinte.

«Salvo eventuali future scelte legislative e perdurando il principio della separazione delle due professioni...», aveva premesso la Corte nella già richiamata n. 54/1977.

Sono passati da allora quasi vent'anni e il panorama è mutato: le scelte legislative sono state compiute e il principio della separazione delle professioni è tale ormai solo sulla carta.

* * *

L'unica differenziazione oggi esistente tra avvocati e procuratori è pertanto la limitazione territoriale portata dal più volte citato art. 5 e 6 r.d.-l. n. 1578/1933.

Ma, evidentemente, non potrebbe sostenersi che la stessa rientra nella discrezionalità del legislatore in materia di disciplina delle libere professioni, in quanto l'argomento si risolverebbe in una tautologia.

Ogni differenza di trattamento, specie se riferita a principi anche internazionalmente riconosciuti quali il diritto al libero esercizio delle libere professioni (diritto che oggi assume addirittura dimensione transnazionale) deve trovare una propria razionale giustificazione nel complessivo assetto normativo, predisposto dallo stesso legislatore.

La razionalità della disciplina predisposta è infatti l'unica legittimazione costituzionale di qualsiasi scelta legislativa che determini una disparità di trattamento. In assenza di una giustificazione razionale, la discrezionalità legislativa eventualmente invocata si riduce a mero arbitrio, con ciò violando il disposto dell'art. 3 Cost.

Nel caso di specie, dopo la novella portata con la citata legge n. 406/1985 è venuta meno ogni distinzione funzionale tra avvocati e procuratori legali, al punto che oggi non si sarebbe in grado di individuare non si dice una differenza ragionevole tra le incombenze riservate agli uni e agli altri, ma neppure una differenza irragionevole.

Qualsiasi differenza è oggi completamente e definitivamente scomparsa.

La relativa questione di legittimità costituzionale non è mai stata esaminata dalla Corte costituzionale, posto che, come si è rilevato, i riferimenti alle modifiche della legge sull'ordinamento delle professioni forensi contenuti nella citata ordinanza n. 58/1988 si riferivano a quelli indicati dal pretore remittente (ed infatti nessun accenno alla fondamentale novella del 1985 è rinvenibile nel provvedimento).

Vale la pena di sottolineare, incidentalmente, che le prese di posizione nei confronti di una norma ormai incomprensibile quanto foriera di pratiche conseguenze si moltiplicano, anche sotto il profilo della sua legittimità.

L'autorità antitrust ha di recente avviato, secondo i poteri conferitole dalla legge istitutiva, una indagine conoscitiva tesa a verificare, tra l'altro, la sospetta violazione della libera concorrenza arrecata dalla norma in esame.

Ed appare significativo che il più autorevole commentatore italiano in materia di deontologia e disciplina professionale, annotando il provvedimento, abbia plaudito all'iniziativa, apertamente manifestando il sospetto di illegittimità costituzionale nei confronti dell'art. 5 più volte citato.

Pur senza farne autonoma questione di illegittimità costituzionale per le molteplici difficoltà che derivano dal ruolo interpretativo della Corte di giustizia delle comunità europee, non può non sottolinearsi la recentissima pronuncia della stessa Corte nel caso Bosman, con la quale si è affermato che in alcun caso la peculiarità di una professione può giustificare una limitazione legislativa al libero esercizio della professione.

La fattispecie, è il caso di rammentarlo, riguarda uno sportivo, ed implica perciò una serie di intuibili conseguenze in ordine alla libera circolazione, in tutti i paesi comunitari, di sportivi anche di altre nazionalità.

Di fronte alle attuali interpretazioni del principio del libero esercizio delle professioni, non casualmente l'autorità antitrust sottolinea, nel proprio provvedimento, che non risultano esistere negli altri paesi comunitari limitazioni territoriali analoghe a quelle imposte in Italia ai procuratori legali. Affermazione che pare preludere inevitabilmente ad una successiva declaratoria di non conformità della norma in esame alla disciplina della concorrenza.

Le osservazioni che precedono intendono semplicemente sottolineare il contrasto del citato art. 5 con il trattato C.E.E. È questione indubbiamente delicata se tale contrasto possa assurgere ad autonoma ragione di illegittimità costituzionale in forza del disposto dell'art. 10 Cost. Ma non v'è dubbio che, dalla giustapposizione della normativa italiana a quella comunitaria, esce rafforzato il giudizio di irrazionalità ed anacronismo della norma di cui si invoca la declaratoria di illegittimità.

È noto, d'altra parte, che i molteplici disegni di legge aventi ad oggetto la riforma dell'ordinamento professionale forense, presentati negli ultimi anni e sempre decaduti per lo scioglimento anticipato delle camere, contemplano l'abrogazione della limitazione territoriale imposta ai procuratori legali.

Per queste ragioni si chiede che il pretore, ritenuta la questione rilevante e non manifestamente infondata, voglia rimettere gli atti alla Corte costituzionale, sollevando ex officio la questione di legittimità costituzionale degli artt. 4 e 5 e 6, r.d.-l. n. 1578/1933, come modificati dalla legge n. 406/1985, in relazione all'art. 3 Cost.

Con osservanza.

Brescia, addì 9 gennaio 1996

Il pretore: (firma illeggibile)

98C0791

N. 295

Ordinanza emessa 9 dicembre 1997 dalla commissione tributaria provinciale di Modena sul ricorso proposto da Ceramic Instruments S.r.l. contro l'ufficio del registro di Sassuolo

Contenzioso tributario - Procedimento innanzi le commissioni tributarie - Pronuncia di cessazione della materia del contendere, a seguito della proposizione, da parte dell'amministrazione finanziaria, di atto di «autotutela» - Spese processuali - Imposizione a carico della parte che le ha anticipate - Deteriore trattamento del contribuente, rispetto alla pubblica amministrazione - Violazione del diritto di azione - Lesione del principio di buon andamento della pubblica amministrazione.

(D.Lgs. 31 dicembre 1992, n. 546, art. 46).

(Cost., artt. 24, primo e terzo comma, e 97, primo comma).

LA COMMISSIONE TRIBUTARIA PROVINCIALE

Ha emesso la seguente ordinanza sul ricorso n. 582/1996 spedito il 15 febbraio 1996 — avverso proc. verb. accert. n. 95000132 — registro contro registro di Sassuolo, da: Ceramic Instruments S.r.l., legale rappresentante Franzoi residente a Sassuolo (Modena) in via Regina Pacis 20/26, difeso da: Rebottini dott. Marco residente a Sassuolo (Modena), via Mazzini, 152.

L'ufficio del registro di Sassuolo notificava, il 28 dicembre 1995, alla ditta Ceramic Instruments S.r.l., corrente in Sassuolo (Modena), processo verbale di accertamento n. 95000132 in materia di «Imposta straordinaria su particolari beni» introdotta dal decreto-legge n. 384/1992 convertito nella legge n. 438/1992. La società risultava proprietaria, alla data del 19 settembre 1992, di autoveicolo per trasporto promiscuo persone/cose avente le caratteristiche tecniche e di immatricolazione necessarie e sufficienti, a giudizio dell'ufficio, a far scattare l'obbligo, da parte della proprietà del pagamento dell'imposta in questione.

L'ufficio chiedeva il pagamento di L. 1.298.148 per tributo evaso oltre a L. 4.005.295 per accessori di legge.

Il legale rappresentante della società, sig.ra Valentina Franzoi, si appellava a questa commissione contro il detto processo verbale a mezzo del difensore tecnico dott. Marco Rebottini, dottore commercialista in Sassuolo. L'istante deduce che l'autovettura in oggetto veniva utilizzata esclusivamente come bene strumentale nell'esercizio dell'attività propria dell'impresa.

Ella chiedeva l'annullamento dell'atto impugnato «in quanto mancante dei presupposti per la sua emissione». Chiedeva inoltre la liquidazione delle spese come da depositata nota.

Si costituiva l'ufficio controdeducendo inafferenza ed inaccoglibilità delle eccezioni di parte e chiedendo la conferma dell'atto di accertamento.

Depositava indi l'ufficio un atto di autotutela, ai sensi del d.P.R. 27 marzo 1992, n. 287, dell'art. 2-*quater* del d.-l. n. 564/1994 conv. nella legge n. 656/1994 e del decreto Min. finanze 11 febbraio 1997, n. 37, nel quale annullava per infondatezza l'atto contestato. Tale istanza veniva comunicata alla commissione ai sensi dell'art. 4, comma 2, del detto decreto ministeriale.

La commissione, osserva quanto segue.

Vista l'istanza del resistente ufficio, la commissione ritiene ricorrano gli estremi dell'art. 46, comma 1, d.P.R. n. 546/1992 per dichiarare cessata la materia del contendere.

Rimane tuttavia in sospeso il problema della liquidazione delle spese al difensore tecnico del ricorrente che chiede la condanna dell'ufficio al pagamento di L. 1.190.000. Tale pronunciamento non pare però fattibile alla luce del comma 3, del suddetto articolo del decreto n. 546/1992.

Opina la commissione che, se vi è stata rinuncia di parte alla pretesa tutelata in giudizio per ritenuta infondatezza della stessa, debba essere la parte stessa a farsi carico delle spese sostenute da controparte. Ove ciò non possa avvenire è manifesto il pregiudizio posto dalla legge a carico di colui che, vedendosi riconosciuta da controparte la legittimità e fondatezza del proprio ricorso e senza che sia richiesta la sua accettazione, debba poi sostenere in proprio le spese avute per vedere affermata la sua pretesa.

Il problema non può risolversi nemmeno rimandando alle norme di rito civile. In esse infatti vengono conosciute solo la rinuncia consensuale su iniziativa di parte con accollo delle spese alla stessa rinunciante (306 del c.p.c.) e l'inattività delle parti con compensazione delle spese (307 c.p.c.).

Sembra alla commissione di intravedere, nel richiamato comma 3, dell'art. 46 d.P.R. n. 546/1992, un irragionevole disparità di trattamento a svantaggio del contribuente ed un *favor* verso l'amministrazione. La commissione, giudica tale stato di cose privo di valido fondamento e quindi idoneo a violare, senza limiti di tempo, i diritti dei contribuenti in trasgressione dell'art. 97, primo comma, della Carta costituzionale laddove si statuisce che la legge debba garantire l'imparzialità dell'amministrazione nonchè dell'art. 3 che garantisce il pari trattamento davanti alla legge anche nei confronti della pubblica amministrazione quando questa agisce nel contesto di una sua soggettività sostanzialmente privatistica e ciò in linea con l'orientamento normativo volto alla omologazione del «pubblico» nel più ampio concetto della «privatizzazione».

Pregevole, al fine dell'accertamento dell'esistenza di un trattamento di favore verso l'a.f., può essere la considerazione che nel decreto Min. finanze suddetto, all'art. 7 — Criteri di economicità per l'inizio e l'abbandono dell'attività contenziosa — si investono le direzioni dipartimentali del compito di impartire direttive per l'abbandono delle liti già avviate sulla base del «criterio della probabilità della soccombenza e della conseguente condanna dell'a.f. al rimborso delle spese di giudizio».

È lapalissiana la coerente realizzazione, da parte dell'a.f., della scoperta di un rimedio — o meglio scappatoia — al pagamento delle spese di una lite giusta ma innescata da un suo atto impositivo rivelatosi ingiusto o illegittimo.

Ancora in tema di imparzialità della legge verso le parti costituite, la commissione osserva come, ai sensi dell'art. 44 del decreto del d.P.R. n. 546/1992, il contribuente ricorrente che intenda rinunciare al ricorso debba, oltre che ottenere il consenso dell'a.f., farsi carico delle spese di giudizio. La norma pare in linea con i principi ritualistici generali e trova piena costituzionalità in quanto applicabile anche alla controparte amministrazione finanziaria. Ma con la successiva entrata «a regime» dell'istituto dell'autotutela riservato all'a.f., si è dotata quest'ultima di uno specialissimo potere di ritiro dal processo. Il conseguente effetto di scudo contro le spese dato

dal preesistente e più volte mentovato comma 3, art. 46, non pare, a questa commissione, essere effetto voluto dal legislatore ma solo il prodotto di mancato coordinamento normativo in grado di generare la denunciata possibile incostituzionalità.

Infatti solo ove l'autotutela scaturisse da una precisa richiesta del contribuente ricorrente si può ragionevolmente ipotizzare la compensazione delle spese. Infatti, in questo caso, nell'istanza del ricorrente-contribuente, si può delineare un interesse di parte alla chiusura della lite che giustificherebbe ampiamente il ricorso alla compensazione delle spese.

Ma, come nel caso di specie, l'autotutela non sia stata richiesta dal contribuente bensì, al contrario, gli sia stata imposta, non vede, la commissione, come non possa coagularsi un chiaro trattamento di favore verso l'a.f. con conseguente parzialità del comma 3, dell'art. 46 del d.P.R. n. 546/1992 che qui si espone al dubbio di costituzionalità.

Non meno manifesta pare poi la fondatezza della violazione dell'art. 24, primo comma, della Carta fondamentale che sancisce l'intangibilità della tutela giurisdizionale di ogni soggetto. Detta tutela deve essere totale non potendosi accettare zone franche. Quindi essa non può che estendersi anche al diritto al rimborso delle spese di giudizio quando la parte ricorrente, senza che possa interloquire, vede sottrarsi la possibilità di ristorarsi delle spese sostenute per far fronte ad una pretesa fiscale rivelatasi infondata. La circostanza che l'infondatezza non venga dichiarata dal giudice ma riconosciuta da controparte non deve privare il ricorrente del diritto al risarcimento, pena una evidente ingiusta mutilazione del suo buon diritto costituzionalmente protetto.

La mancanza di declaratoria di legittimità su quest'ultima, conseguente alla sopravvenuta impossibilità del *decisum*, non può essergli addebitata quando, a forziori, essa mancanza non sia assolutamente a lui addebitabile.

Non possono ammettersi nell'ordinamento giuridico norme che regolando la soccombenza delle spese, di fatto scoraggino l'accesso a qualunque forma di giustizia. In tal senso preclaro è l'intervento del legislatore costituzionale nello stesso art. 24 laddove assicura ai non abbienti i mezzi per agire e difendersi avanti ad ogni giurisdizione.

Visti gli artt. 134 della Costituzione e 23, terzo comma della legge 11 marzo 1953, n. 87, la commissione tributaria provinciale di Modena, sez. VII,

P. Q. M.

Giudica rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale del comma 3, dell'art. 46 del d.P.R. 31 dicembre 1992 n. 546 in riferimento agli artt. 3, 24, primo e terzo comma e 97, primo comma della Costituzione della Repubblica;

Sospende il giudizio, si riserva ogni altra pronuncia in rito e in merito e dispone la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

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

Così deciso in Modena, il 9 dicembre 1997.

Il presidente: TARDINO

Il relatore: ROTEGLIA

AVVERTENZA — L'ordinanza n. 295 reg. ord. 1998, sopra riprodotta e già pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* - 1^a serie speciale - n. 18 del 6 maggio 1998, viene ripubblicata, su richiesta del Presidente della Corte costituzionale, a seguito della correzione di errore materiale disposta dal giudice *a quo*.

N. 465

Ordinanza del tribunale di Milano del 2 aprile 1998

Processo penale - Dibattimento - Esame di persona imputata in procedimento connesso - Esercizio della facoltà di non rispondere - Lettura dei verbali contenenti le dichiarazioni rese nel corso delle indagini preliminari - Preclusione per il giudice salvo l'accordo delle parti - Irragionevolezza - Diversità di regime rispetto a quello delle dichiarazioni del testimone - Violazione dei principi di indipendenza del giudice e di obbligatorietà dell'azione penale.

IL TRIBUNALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza nel procedimento penale n. 2388/1996 nei confronti di Citaristi Severino, Frigerio Gianstefano, Omati Giampietro, Polverari Gianluigi, Simone Antonio e Tagliavini Nino, imputati di reati di cui al decreto che dispone il giudizio sulla questione di legittimità 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. 3, 24, 25, 101, 111 e 112 della Costituzione, sollevata dal pubblico ministero all'udienza del 16 febbraio 1998.

O S S E R V A

Gli odierni imputati sono stati rinviati a giudizio, insieme a Colombo Antonio, Del Monte Vittorio, Imovilli Stefano e Papi Enzo, per rispondere del reato di corruzione in relazione alla gara d'appalto dei lavori di costruzione dell'ospedale di Lecco, nonché di altri reati connessi.

All'udienza dell'11 aprile 1997 gli imputati Colombo Antonio, Del Monte Vittorio, Imovilli Stefano e Papi Enzo hanno fatto richiesta di applicazione della pena.

Il p.m. ha espresso il consenso, il tribunale ha disposto la separazione delle posizioni relative agli imputati anzidetti con formazione di separato fascicolo e ha pronunciato sentenza *ex art. 444*, comma 2, c.p.p., nei confronti di costoro.

Il processo è, quindi, proseguito nei confronti di tutti gli altri imputati, che non hanno patteggiato.

Dopo il rigetto dell'eccezione di nullità del decreto, che dispone il giudizio, l'ammissione delle prove orali e documentali richieste dalle parti e l'assunzione di un teste all'udienza del 16 febbraio 1998, gli imputati in procedimento connesso che avevano patteggiato la pena, Colombo Antonio, Del Monte Vittorio, Imovilli Stefano e Papi Enzo, dei quali il tribunale ha ammesso l'esame, si sono avvalsi della facoltà di non rispondere.

Il p.m. ha, quindi, chiesto l'acquisizione delle dichiarazioni dagli stessi rese nel corso delle indagini preliminari.

Poiché i difensori degli imputati non hanno prestato il loro consenso a tale acquisizione, il pubblico ministero ha chiesto al tribunale di dichiarare non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 513 c.p.p.

Sulla rilevanza

Tenuto conto della indicazione delle fonti di prova contenuta nel decreto che dispone il giudizio, dei dati rappresentati dal pubblico ministero nel corso della relazione introduttiva nonché delle richieste di prova dallo stesso formulate ai sensi dell'art. 493 c.p.p. (e accolte dal tribunale con l'ordinanza *ex art. 495 c.p.p.*) appare evidente la rilevanza della dedotta questione di legittimità costituzionale nei limiti in cui viene riferita alla nuova formulazione del comma 2, dell'art. 513, c.p.p., trattandosi di processo nel quale l'impianto accusatorio poggia in larga parte sulle dichiarazioni di soggetti che si trovano nelle condizioni descritte dall'art. 210 c.p.p. Tali dichiarazioni, in applicazione della impugnata norma, non possono trovare ingresso nel dibattimento, stante l'esercizio, da parte dei dichiaranti, della facoltà di non rispondere, e l'assenza dell'accordo delle parti in ordine alla acquisizione dei verbali delle dichiarazioni rese dai medesimi nel corso delle indagini preliminari.

Sulla non infondatezza

È avviso del collegio che la norma impugnata abbia sostanzialmente ripristinato quel vizio di manifesta irragionevolezza cui la stessa Corte costituzionale aveva posto rimedio con la sentenza n. 254 del 1992, attraverso la quale era stata dichiarata la illegittimità costituzionale dell'art. 513, comma 2, c.p.p. nella formulazione in allora

vigente «nella parte in cui non prevede che il giudice, sentite le parti, — dispone la lettura dei verbali delle dichiarazioni... rese dalle persone indicate nell'art. 210 c.p.p., qualora queste si avvalgano della facoltà di non rispondere».

In quella occasione, la Corte osservò che il principio guida dell'oralità deve essere temperato con l'esigenza di evitare la perdita ai fini della decisione di quanto acquisito prima del dibattimento e che in tale sede sia irripetibile, rimarcando che in tale categoria già la legge delega ricomprendeva anche l'indisponibilità dell'imputato all'esame.

E proseguendo nella strada di indicare principi costituzionali certi in materia di acquisizione e di utilizzabilità della prova, la Corte, con una successiva sentenza (n. 255/1992) ha attribuito esplicitamente rilievo costituzionale al «principio di conservazione della prova», osservando che «... il sistema accusatorio positivamente instaurato ha prescelto la dialettica del contraddittorio dibattimentale quale criterio rispondente all'esigenza di ricerca della verità; ma accanto al principio della oralità è presente, nel nuovo sistema processuale, il principio della non dispersione degli elementi di prova non compiutamente (o non genuinamente) acquisibili con il metodo orale ...».

Ancora più di recente, avendo sempre presente il principio secondo il quale fine centrale del processo è la ricerca della verità, la Corte con la sentenza n. 179 del 1994, relativamente alla ipotesi, invero in tutto e per tutto analoga a quella che ci occupa, dell'esercizio della facoltà di astenersi dal deporre, riservata dall'art. 199 c.p.p. ai prossimi congiunti dell'imputato, ha confermato il proprio orientamento.

Muovendo da una fattispecie concreta in relazione alla quale il giudice *a quo* aveva sollevato la questione di costituzionalità reputando non applicabile la disciplina prevista dall'art. 512 c.p.p. nel caso di prossimo congiunto che, dopo avere reso dichiarazioni in sede di indagini preliminari, si avvalga della citata facoltà solo in sede dibattimentale, la Corte ha dichiarato la questione non fondata, ricorrendo ad una pronuncia c.d. «interpretativa di rigetto» che ha concluso nel senso che la testimonianza così acquisita è legittimamente, e soprattutto, stabilmente acquisita «ed è certamente fuor di dubbio che l'acquisizione della prova testimoniale legittimamente assunta non può essere condizionata dall'eventualità di una successiva invalidazione da parte del teste, nel caso di un suo tardivo esercizio della facoltà di astensione: non esiste nell'ordinamento alcuna disposizione che autorizzi un'interpretazione del genere». Nell'impostazione del giudice delle leggi, dunque, in casi consimili, e sebbene in presenza dell'esercizio di un diritto, si determina una «oggettiva e non prevedibile» impossibilità di ripetizione dell'atto dichiarativo. La conclusione cui la citata sentenza perviene (ossia la lettura, *ex art.* 512 c.p.p., delle dichiarazioni in precedenza rese) si pone in linea con quello che deve essere senz'altro definito caposaldo della elaborazione della giurisprudenza costituzionale dopo l'entrata in vigore del codice di procedura penale del 1988, secondo il quale occorre «temperare il rispetto del principio 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».

Del resto, diversamente opinando, l'oralità si attergerebbe a principio fine a se stesso, al quale verrebbe sacrificato lo scopo essenziale del processo penale, che — come il collegio non reputa possa revocarsi in dubbio — consiste nella ricerca della verità e nella pronuncia di una giusta decisione.

Per un elementare principio di civiltà giuridica, affermato dalla Corte costituzionale e divenuto patrimonio comune, l'impossibilità di consentire la dispersione della prova ha imposto al legislatore di prevedere e rendere possibile la lettura di atti formati nelle indagini preliminari, allorché per qualsivoglia ragione (che può consistere anche nel puro arbitrio del soggetto) l'atto non sia ripetibile in dibattimento.

E così, di fronte al testimone che opponga un irremovibile rifiuto di testimoniare, nell'alternativa tra il disperdere la prova e non fare giustizia (*id est*: ricercare la verità e pervenire a una sentenza giusta) e valorizzare invece gli atti formati anteriormente, il legislatore ha operato questa seconda scelta, consentendo la lettura e quindi l'utilizzazione delle dichiarazioni rese.

Orbene, anche nel caso delle persone indicate nell'art. 210 c.p.p. si è in presenza di soggetti che nella fase delle indagini preliminari non si sono avvalse della facoltà di non rispondere e che hanno esercitato tale diritto in dibattimento rendendo l'atto «oggettivamente e imprevedibilmente» irripetibile.

La ragione ideologica allegata a giustificazione della espunzione, dal novero degli atti utilizzabili in giudizio, del materiale probatorio dichiarativo proveniente dall'imputato nel medesimo procedimento ovvero in procedimento connesso, una volta che questi si sia avvalso della facoltà di non rispondere o che, più semplicemente, non abbia inteso presenziare al processo a suo carico, è individuata nella necessità di garantire il principio fondamentale della raccolta della prova nel contraddittorio delle parti: pertanto, laddove ciò non sia possibile si procede drasticamente alla neutralizzazione, mediante la sanzione di inutilizzabilità, del materiale probatorio raccolto unilateralmente.

In realtà, neppure con la nuova disciplina dell'art. 513 c.p.p. si è adottato un sistema processuale di tipo puramente accusatorio, perché continua a rimanere vigente la disciplina della acquisizione delle dichiarazioni testimoniali rese nella fase delle indagini preliminari mediante l'impiego nei confronti del teste reticente o che semplicemente rende dichiarazioni difformi del meccanismo processuale della contestazione previsto dall'art. 500

c.p.p. Anzi la dichiarazione di natura testimoniale che viene acquisita al fascicolo del dibattimento ed utilizzata quale prova nelle forme stabilite dai commi 4 e 5, dell'art. 500, c.p.p. è stata resa in forma ancora più «inquisitoria», rispetto alla dichiarazione dell'imputato; per quest'ultima infatti una osservanza minimale delle forme «accusatorie» è assicurata dalla presenza del difensore al compimento dell'atto, indispensabile per l'interrogatorio di polizia (art. 350, comma 3, c.p.p.) e per l'interrogatorio di convalida del g.i.p. (art. 391), facoltativa per l'interrogatorio del p.m. (art. 364) e per l'interrogatorio «di garanzia» del g.i.p. ex art. 294 c.p.p.; al contrario, le dichiarazioni rese dalle persone informate sui fatti alla polizia giudiziaria e al p.m. sono raccolte in forma rigorosamente inquisitoria e, tuttavia, sono pienamente utilizzabili in dibattimento, vuoi nella forma della acquisizione per contestazione ex art. 500, comma 24-bis, c.p.p., in caso di teste presente ma renitente o reticente, vuoi nella forma della acquisizione integrale del verbale delle dichiarazioni rese nelle indagini preliminari ex art. 512 c.p.p., in caso di impossibilità sopravvenuta per ir reperibilità del teste.

Sarebbe stato molto più coerente con il proclamato intendimento di garantire il contraddittorio, la previsione dell'obbligo giuridico di sottoporsi ad esame a carico dell'imputato che, nella fase delle indagini preliminari, abbia liberamente rinunciato alla facoltà di non rispondere, scegliendo di rendere dichiarazioni confessorie e di effettuare chiamate in correità.

Solo in tal modo il principio del contraddittorio nella formazione della prova al dibattimento avrebbe trovato piena attuazione e si sarebbe evitata quell'assoluta irragionevolezza nella disparità di trattamento tra le dichiarazioni rese dall'imputato di reato connesso nella fase delle indagini preliminari, le quali possono essere utilizzate *tout court*, qualora non sia possibile ottenere la presenza in dibattimento o non sia possibile escuterlo a domicilio o con altra specifica modalità (art. 513, comma 2, prima parte), e viceversa possono essere utilizzate, solo con l'accordo delle parti, qualora l'imputato connesso, presentatosi all'udienza, si rifiuti di rispondere (art. 513, comma 2, seconda parte). Le due ipotesi disciplinate dal legislatore del 1997 in realtà non meritano una diversa disciplina, poiché in entrambi i casi l'atto è irripetibile oggettivamente e imprevedibilmente e tanto basta perché, in armonia ai principi costituzionali fissati in materia dalla Corte (sent. 254/1992; 255/1992; 179/1994), il giudice se ne possa avvalere liberamente, al fine di adempiere il precetto costituzionale racchiuso all'art. 101, comma 2, della Costituzione pervenendo a una sentenza giusta.

La norma impugnata appare altresì in evidente contrasto con il disposto dell'art. 101, comma secondo, e 112 della Costituzione: nella giurisprudenza costituzionale ormai consolidata, infatti, i due canoni finiscono per confondersi l'uno nell'altro, laddove portano ad affermare l'inesistenza di un pieno potere dispositivo delle parti in ordine alla prova.

Invero, la Consulta ha più volte avuto modo di precisare come il potere di decisione del giudice del merito della causa non possa essere vincolato dall'esercizio meramente discrezionale di un potere delle parti e dalle scelte di carattere processuale, in ipotesi anche immotivate, di costoro. È evidente, infatti, come il precetto di cui all'art. 101, comma 2, della Costituzione precluda una esasperata ed estremistica applicazione del principio dispositivo del processo penale, in ragione della indisponibilità degli interessi pubblici e delle posizioni soggettive che di questo costituiscono l'oggetto; la disponibilità della prova renderebbe disponibile, indirettamente, la stessa *res iudicanda*. Come chiaramente affermato nella nota sentenza (sempre appartenente al *genus* delle interpretative di rigetto: Corte costituzionale n. 111/1993) relativa alla definizione del potere istruttorio suppletivo riservato al giudice dibattimentale dall'art. 507 c.p.p., nel nuovo codice di rito «il metodo dialogico di formazione della prova è stato, invero, prescelto come metodo di conoscenza dei fatti ritenuto maggiormente idoneo al loro per quanto più 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: 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».

Se è vero che un potere dispositivo della prova nel processo è negato alle parti, a maggior ragione ciò deve valere per chi, come le persone di cui all'art. 210 c.p.p., è per definizione estraneo al processo nell'ambito del quale sia chiamato a rendere dichiarazioni.

La norma impugnata, al contrario, consente di sottrarre una prova al vaglio dibattimentale, a seguito di un atto meramente discrezionale — e dunque potenzialmente immotivato e capriccioso — compiuto da un soggetto che neppure riveste la qualità di parte del procedimento, come avviene nel caso in cui la persona esaminata ex art. 210 c.p.p. si avvalga della facoltà di non rispondere. A ciò il legislatore del 1997 ha ritenuto di dover aggiungere un ulteriore sbarramento all'ingresso della fonte di prova, riservando (nel caso in cui il dichiarante, in sede dibattimentale, si sia avvalso della facoltà di non rispondere) la possibilità di acquisire le precedenti dichiarazioni all'accordo (*rectius*, al gradimento) delle parti.

A tal proposito non sembra superfluo sottolineare che il potere concesso alle parti è così ampio — si parla infatti di accordo «delle parti» e non già delle parti «interessate» — che ciascuna può opporsi all'utilizzo di prove irrilevanti rispetto alla sua posizione — ma rilevanti rispetto a posizioni diverse — senz'altro scopo che il porre un impedimento al regolare esercizio della giurisdizione.

Ma la situazione si aggrava proprio quando la parte — in particolare l'imputato — si oppone alla lettura di dichiarazioni irripetibili rese direttamente a suo carico.

In tal caso infatti — posto che tali dichiarazioni non sono considerate ontologicamente inaffidabili dal legislatore che, altrimenti, non ne avrebbe consentito la documentazione e l'utilizzo nella fase di indagini preliminari e addirittura a fini cautelari — il meccanismo normativo risulta semplicemente paradossale. I veti incrociati di soggetti privati — quali sono gli imputati e gli imputati in procedimento connesso — possono precludere l'esercizio stesso della giurisdizione e prima ancora quello dell'azione penale: ora considerato che i soggetti predetti agiscono, chiaramente, per far valere interessi privati e sinanco meramente egoistici, l'ostacolo frapposto all'esercizio della giurisdizione non può non essere ritenuto irrazionale.

La scelta del legislatore, alla stregua della norma della cui legittimità in questa sede il collegio dubita, condiziona l'esercizio della giurisdizione, incidendo in misura determinante sulla libertà del giudice, nel significato che tale concetto ha assunto nella giurisprudenza costituzionale.

Conseguenze che non vengono scongiurate dalla previsione del meccanismo dell'incidente probatorio — benché, in virtù del disposto dell'art. 4, legge 267/1997, lo stesso sia esperibile indipendentemente dalla sussistenza dei requisiti previsti in via generale, dall'art. 392 c.p.p. — poiché in tale sede resta comunque ferma la facoltà di non rendere dichiarazioni: è evidente, perciò, come l'adozione di tale meccanismo, lungi dal poter essere considerata alla stregua di «valvola di sicurezza» del sistema, si riduca alla mera anticipazione dei tempi di assunzione di quella prova, senza tuttavia garantirne l'effettiva acquisizione al processo. In conclusione, l'aver riservato alla insindacabile scelta del soggetto di rendere o meno dichiarazioni e alla volontà delle parti processuali di consentire alla lettura di dichiarazioni in precedenza rese ha finito per rimettere nella totale disponibilità delle parti l'ingresso di una prova nel dibattimento e, in definitiva, a condizionare l'esercizio stesso dell'azione penale. Che è quanto accaduto nell'odierna udienza quando tutti i difensori, preso atto del rifiuto dei dichiaranti di sottoporsi all'esame, non hanno consentito alla lettura dei verbali contenenti le dichiarazioni già rese. Si può dunque concludere, con le parole della stessa Corte costituzionale, 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 eguaglianza dei cittadini 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» (cfr. Corte costituzionale n. 241/1994; nello stesso senso, già Corte costituzionale n. 111/1993).

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, comma secondo, 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 per la notificazione della presente ordinanza agli imputati contumaci, 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.

Milano, addì 2 aprile 1998

Il presidente: CASTELLANO

AVVERTENZA — L'ordinanza n. 465, reg. ord. 1998, sopra riprodotta e già pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* - 1^a serie speciale - n. 26 del 1^o luglio 1998, viene ripubblicata, su richiesta del Presidente della Corte costituzionale, a seguito di errore materiale occorso nell'invio del relativo titolo alla redazione.

98C0710

DOMENICO CORTESANI, direttore

FRANCESCO NOCITA, redattore

ALFONSO ANDRIANI, vice redattore

Roma - Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato - S.

MODALITÀ PER LA VENDITA

La «Gazzetta Ufficiale» e tutte le altre pubblicazioni ufficiali sono in vendita al pubblico:

- presso le Agenzie dell'Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato in ROMA: piazza G. Verdi, 10 e via Cavour, 102;
- presso le Librerie concessionarie indicate nelle pagine precedenti.

Le richieste per corrispondenza devono essere inviate all'Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato - Direzione Marketing e Commerciale - Piazza G. Verdi, 10 - 00100 Roma, versando l'importo, maggiorato delle spese di spedizione, a mezzo del c/c postale n. 387001. Le inserzioni, come da norme riportate nella testata della parte seconda, si ricevono con pagamento anticipato, presso le agenzie in Roma e presso le librerie concessionarie.

PREZZI E CONDIZIONI DI ABBONAMENTO - 1998

Gli abbonamenti annuali hanno decorrenza dal 1° gennaio e termine al 31 dicembre 1998
i semestrali dal 1° gennaio al 30 giugno 1998 e dal 1° luglio al 31 dicembre 1998

PARTE PRIMA - SERIE GENERALE E SERIE SPECIALI

Ogni tipo di abbonamento comprende gli Indici mensili

Tipo A - Abbonamento ai fascicoli della serie generale, inclusi i supplementi ordinari:			
- annuale	L.	484.000	
- semestrale	L.	275.000	
Tipo A1 - Abbonamento ai fascicoli della serie generale, inclusi i supplementi ordinari contenenti i provvedimenti legislativi:			
- annuale	L.	398.000	
- semestrale	L.	220.000	
Tipo A2 - Abbonamento ai supplementi ordinari contenenti i provvedimenti non legislativi:			
- annuale	L.	110.000	
- semestrale	L.	66.000	
Tipo B - Abbonamento ai fascicoli della serie speciale destinata agli atti dei giudizi davanti alla Corte costituzionale:			
- annuale	L.	102.000	
- semestrale	L.	66.500	
Tipo C - Abbonamento ai fascicoli della serie speciale destinata agli atti delle Comunità europee:			
- annuale	L.	260.000	
- semestrale	L.	143.000	
Tipo D - Abbonamento ai fascicoli della serie speciale destinata alle leggi ed ai regolamenti regionali:			
- annuale	L.	101.000	
- semestrale	L.	65.000	
Tipo E - Abbonamento ai fascicoli della serie speciale destinata ai concorsi indetti dallo Stato e dalle altre pubbliche amministrazioni:			
- annuale	L.	254.000	
- semestrale	L.	136.000	
Tipo F - Completo. Abbonamento ai fascicoli della serie generale, inclusi i supplementi ordinari contenenti i provvedimenti legislativi e non legislativi ed ai fascicoli delle quattro serie speciali (ex tipo F):			
- annuale	L.	1.045.000	
- semestrale	L.	565.000	
Tipo F1 - Abbonamento ai fascicoli della serie generale inclusi i supplementi ordinari contenenti i provvedimenti legislativi e ai fascicoli delle quattro serie speciali (escluso il tipo A2):			
- annuale	L.	935.000	
- semestrale	L.	495.000	

Integrando con la somma di L. 150.000 il versamento relativo al tipo di abbonamento della Gazzetta Ufficiale - parte prima - prescelto, si riceverà anche l'Indice repertorio annuale cronologico per materie 1998.

Prezzo di vendita di un fascicolo della serie generale	L.	1.500
Prezzo di vendita di un fascicolo delle serie speciali I, II e III, ogni 16 pagine o frazione	L.	1.500
Prezzo di vendita di un fascicolo della IV serie speciale «Concorsi ed esami»	L.	2.600
Prezzo di vendita di un fascicolo Indici mensili, ogni 16 pagine o frazione	L.	1.500
Supplementi ordinari per la vendita a fascicoli separati, ogni 16 pagine o frazione	L.	1.500
Supplementi straordinari per la vendita a fascicoli, ogni 16 pagine o frazione	L.	1.500

Supplemento straordinario «Bollettino delle estrazioni»

Abbonamento annuale	L.	154.000
Prezzo di vendita di un fascicolo, ogni 16 pagine o frazione	L.	1.500

Supplemento straordinario «Conto riassuntivo del Tesoro»

Abbonamento annuale	L.	100.000
Prezzo di vendita di un fascicolo	L.	8.000

Gazzetta Ufficiale su MICROFICHES - 1998

(Serie generale - Supplementi ordinari - Serie speciali)

Abbonamento annuo (52 spedizioni raccomandate settimanali)	L.	1.300.000
Vendita singola: ogni microfiches contiene fino a 96 pagine di Gazzetta Ufficiale	L.	1.500
Contributo spese per imballaggio e spedizione raccomandata (da 1 a 10 microfiches)	L.	4.000

N.B. — Per l'estero i suddetti prezzi sono aumentati del 30%.

PARTE SECONDA - INSERZIONI

Abbonamento annuale	L.	451.000
Abbonamento semestrale	L.	270.000
Prezzo di vendita di un fascicolo, ogni 16 pagine o frazione	L.	1.550

I prezzi di vendita, in abbonamento ed a fascicoli separati, per l'estero, nonché quelli di vendita dei fascicoli delle annate arretrate, compresi i supplementi ordinari e straordinari, sono raddoppiati.

L'importo degli abbonamenti deve essere versato sul c/c postale n. 387001 intestato all'Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato. L'invio dei fascicoli disguidati, che devono essere richiesti entro 30 giorni dalla data di pubblicazione, è subordinato alla trasmissione dei dati riportati sulla relativa fascetta di abbonamento.

Per informazioni o prenotazioni rivolgersi all'Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato - Piazza G. Verdi, 10 - 00100 ROMA
abbonamenti ☎ (06) 85082149/85082221 - vendita pubblicazioni ☎ (06) 85082150/85082276 - inserzioni ☎ (06) 85082146/85082189



* 4 1 1 1 1 0 0 2 8 0 9 8 *

L. 15.000