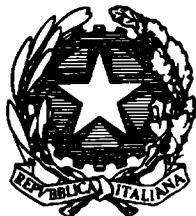


GAZZETTA



UFFICIALE

DELLA REPUBBLICA ITALIANA

PARTE PRIMA

Roma - Mercoledì, 21 ottobre 1998

SI PUBBLICA IL MERCOLEDÌ

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

CORTE COSTITUZIONALE

'

S O M M A R I O

ATTI DI PROMOVIAMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

- N. 26. Ricorso per conflitto di attribuzione depositato in cancelleria il 16 settembre 1998 (del giudice per le indagini preliminari presso il tribunale di Roma).

Parlamento - Immunità parlamentare - Richiesta di rinvio a giudizio innanzi al tribunale di Roma, emessa il 12 ottobre 1995, nei confronti dell'on. Cesare Previti per il reato di diffamazione a mezzo stampa nei confronti del giornalista David Maria Sassoli - Deliberazione della Camera dei deputati, in data 22 ottobre 1997, con la quale è stata dichiarata l'insindacabilità delle opinioni espresse dallo stesso ex art. 68, primo comma, Cost. - Conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato sollevato con ordinanza del g.i.p. presso il tribunale di Roma.

(Delibera della Camera dei deputati del 22 ottobre 1997).

(Cost., art. 68, primo comma) Pag. 9

- N. 27. Ricorso per conflitto di attribuzione depositato in cancelleria il 16 settembre 1998 (del giudice per le indagini preliminari presso il tribunale di Roma).

Parlamento - Immunità parlamentari - Richiesta di rinvio a giudizio innanzi al tribunale di Roma, emessa il 12 ottobre 1995, nei confronti del sen. Giuseppe Arlacchi per il reato di diffamazione a mezzo stampa nei confronti del dott. Corrado Carnevale - Nota del Senato della Repubblica, in data 3 luglio 1997, con la quale si comunicava che con delibera dell'Assemblea è stata dichiarata l'insindacabilità delle opinioni espresse dallo stesso senatore ex art. 68, primo comma, Cost. - Conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato sollevato con ricorso del g.i.p. presso il tribunale di Roma.

(Delibera del Senato della Repubblica del 29 gennaio 1997).

(Cost., art. 68, primo comma) » 10

- N. 28. Ricorso per conflitto di attribuzione depositato in cancelleria il 30 settembre 1998 (del presidente della regione siciliana).

Imposte e tasse in genere - Imposte sostitutive, di cui al d.lgs. n. 461/1997 - Previsione, mediante decreto dirigenziale, del versamento a favore esclusivamente del bilancio dello Stato anziché a favore della regione siciliana per le somme riscosse nel territorio della regione stessa - Lesione dell'autonomia finanziaria regionale e del principio statutario di riserva allo Stato solo per le nuove entrate e per determinate finalità.

(Decreto del direttore del dipartimento del Ministero delle finanze del 23 luglio 1998).

(Statuto regione siciliana, art. 36; d.P.R. 26 luglio 1965, n. 1074, art. 2) » 12

N. 744. Ordinanza della corte d'appello di Milano del 7 aprile 1998.

Reato in genere - Prescrizione - Criteri di determinazione - Riferimento alla configurazione giuridica data al fatto dal giudice, con computo delle circostanze attenuanti o aggravanti ritenute all'esito dell'esame del merito del processo - Preclusione della determinazione del tempo necessario a prescrivere nella stessa misura in tutte le fasi del procedimento - Lesione del principio di obbligatorietà dell'azione penale - Contrasto con la Convenzione europea dei diritti dell'uomo circa la durata ragionevole del processo penale.

(C.P., art. 157, comma 2).

(Cost., art. 112; legge 4 aprile 1955, n. 848, art. 6, primo comma) Pag. 16

N. 745. Ordinanza della corte d'appello di Milano del 23 marzo 1998.

Reato in genere - Prescrizione - Criteri di determinazione - Riferimento alla configurazione giuridica data al fatto dal giudice, con computo delle circostanze attenuanti o aggravanti ritenute all'esito dell'esame del merito del processo - Preclusione della determinazione del tempo necessario a prescrivere nella stessa misura in tutte le fasi del procedimento - Lesione del principio di obbligatorietà dell'azione penale - Contrasto con la Convenzione europea dei diritti dell'uomo circa la durata ragionevole del processo penale.

(C.P., art. 157, comma 2).

(Cost., art. 112; legge 4 aprile 1955, n. 848, art. 6, primo comma) » 20

N. 746. Ordinanza del pretore di Enna del 31 luglio 1998.

Processo penale - Dibattimento - Assunzione di nuovi mezzi di prova - Potere del giudice di disporre l'esibizione del fascicolo del p.m. - Mancata previsione - Lesione del principio di legalità - Elencazione meramente numerica degli altri parametri costituzionali invocati.

(C.P.P. 1988, artt. 506 e 507; d.lgs. 28 luglio 1989, n. 271, art. 151).

(Cost., artt. 2, 3, 24, 25, 76, 101, secondo comma, 102, secondo comma, e 112) » 20

N. 747. Ordinanza della corte d'appello di Roma del 10 luglio 1998.

Fallimento - Fallimento e procedure concorsuali - Provvedimenti urgenti per l'amministrazione straordinaria delle grandi imprese in crisi - Imprese soggette all'amministrazione straordinaria - Condizioni richieste - Esposizione debitoria superiore a cinque volte il capitale versato e risultante dall'ultimo bilancio approvato - Incongruità - Disparità di trattamento tra imprese gestite in forma di società di capitali e altre forme di impresa - Lesione del principio di eguaglianza.

(Legge 3 aprile 1979, n. 95, art. 1, primo comma).

(Cost., art. 3, primo comma) » 24

n. 748. Ordinanza della corte d'appello di Roma del 3 luglio 1998.

Adozione - Adozione internazionale - Requisiti - Divario di età massimo di quaranta anni tra adottanti e adottando - Possibilità di deroga, quando l'età di entrambi i coniugi adottanti superi il limite previsto, pur rimanendo la differenza di età compresa in quella di solito intercorrente tra genitori e figli, al fine di evitare un danno grave e non altrimenti evitabile al minore - Lamentata preclusione - Mancata tutela degli interessi costituzionalmente protetti attinenti alla famiglia e ai minori - Riferimento alla giurisprudenza della Corte costituzionale in materia.

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

(Cost., artt. 2, 3 e 31) Pag. 28

n. 749. Ordinanza del pretore di Milano del 2 luglio 1998.

Processo penale - Dibattimento - Valutazione delle prove - Modifiche normative - Esame di persona imputata in procedimento connesso - Dichiarazioni rese nel corso delle indagini preliminari - Inutilizzabilità, nel caso di specie, per i limiti previsti alla disciplina transitoria alla valutazione come prova di tali dichiarazioni - Disparità di trattamento tra imputati rispetto al regime previsto per altre fonti di prova irripetibili a seconda se tali persone siano state esaminate per la prima volta o meno successivamente all'entrata in vigore della novella.

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 - Disparità di trattamento tra le parti processuali - Lesione dei principi del libero convincimento del giudice e di obbligatorietà dell'azione penale.

(Legge 7 agosto 1997, n. 267, art. 6, comma 1, 2 e 5; c.p.p. 1988, art. 513, comma 2).

(Cost., artt. 3, 101, 102 e 112) » 32

n. 750. Ordinanza del pretore di Brescia del 3 agosto 1998.

Processo penale - Condanna per la responsabilità civile - Lamentata attribuzione alle dichiarazioni della parte civile di valore di mezzo di prova anche per l'accertamento della responsabilità civile - Lesione del diritto di difesa - Disparità di trattamento dell'imputato rispetto alla tutela della situazione soggettiva accordata in sede civile.

(C.P.P. 1988, art. 538).

(Cost., artt. 3 e 24) » 34

n. 751. Ordinanza del pretore di Brescia del 3 agosto 1998.

Processo penale - Condanna per la responsabilità civile - Lamentata attribuzione alle dichiarazioni della parte civile di valore di mezzo di prova anche per l'accertamento della responsabilità civile - Lesione del diritto di difesa - Disparità di trattamento dell'imputato rispetto alla tutela della situazione soggettiva accordata in sede civile.

(C.P.P. 1988, art. 538).

(Cost., artt. 3 e 24) » 37

N. 752. Ordinanza della commissione tributaria provinciale di Piacenza del 3 giugno 1998.

Imposte e tasse in genere - Imposte sul reddito - Redditi fondiari (nella specie: reddito da fabbricato) - Determinazione - Criteri - Riferimento al canone di locazione ridotto di un quarto - Impossibilità, per il locatore, di dichiarare la sola rendita catastale, nel caso di mancata percezione del canone contrattualmente previsto per morosità del conduttore - Irragionevolezza - Lesione del principio di eguaglianza - Violazione del principio della capacità contributiva - Incidenza sul diritto di difesa.

(D.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917, art. 23, comma 1, 33, comma 1, 34, comma 1, e 134, comma 2, testo prev.).

(Cost., artt. 3, 24, secondo comma, e 53, primo comma) Pag. 38

N. 753. Ordinanza del giudice di pace di Foligno del 22 luglio 1998.

Processo civile - Procedimento innanzi al giudice di pace - Istanza della parte per la conciliazione in sede non contenziosa - Prevista esenzione da ogni imposizione fiscale solo per le controversie di valore inferiore a due milioni - Applicabilità, per le controversie di valore superiore, dello stesso regime impositivo stabilito per tutti gli altri procedimenti - Lesione del principio di eguaglianza.

(Legge 21 novembre 1991, n. 374, art. 46).

(Cost., art. 3) » 41

N. 754. Ordinanza del giudice di pace di Civitavecchia del 23 settembre 1997 (pervenuta alla Corte costituzionale il 28 settembre 1998).

Processo civile - Procedimento davanti al giudice di pace - Possibilità di proporre la domanda verbalmente - Mancata previsione di limiti di valore - Omessa indicazione dei parametri costituzionali di riferimento.

(C.P.C., art. 316) » 45

N. 755. Ordinanza del tribunale di Roma del 18 giugno 1998.

Fallimento - Società - Soci a responsabilità illimitata - Sentenza dichiarativa di fallimento - Effetti anche dopo il decorso di un anno dalla iscrizione nel registro delle imprese della cessione della quota societaria - Disparità di trattamento rispetto all'imprenditore individuale - Lesione del principio di eguaglianza.

(R.D. 16 marzo 1942, n. 267, art. 147, primo e secondo comma, in relazione al r.d. 16 marzo 1942, n. 267, art. 10).

(Cost., art. 3, primo comma) » 46

n. 757. Ordinanza del pretore di Milano del 29 luglio 1998.

Sanità pubblica - Trattamenti sanitari obbligatori - Infezione da virus HIV e/o HCV, conseguente a trasfusione di sangue o derivati anteriore alla data di entrata in vigore della legge impugnata - Decorrenza dell'indennizzo dal primo giorno del mese successivo alla presentazione della domanda, anzichè dalla manifestazione dell'evento dannoso o dalla conoscenza dello stesso da parte dell'interessato - Disparità di trattamento rispetto ai soggetti sottoposti a vaccinazione antipoliomielitica nel periodo di non obbligatorietà della vaccinazione stessa - Incidenza sul diritto alla salute - Riferimenti alle sentenze della Corte costituzionale nn. 307/1990, 118/1996 e 27/1998.

(Legge 25 febbraio 1992, n. 210, artt. 1 e 2; legge 25 luglio 1997, n. 238, art. 1, comma 2).

(Cost., artt. 2, 3, 32 e 38) Pag. 50

n. 758. Ordinanza della Corte di cassazione di Roma del 4 maggio 1998.

Processo penale - Procedimento innanzi al pretore - Dibattimento - Giudice che si sia precedentemente pronunciato con sentenza di applicazione della pena su richiesta delle parti nei confronti di coimputato - Incompatibilità per il dibattimento da tenersi nei confronti degli altri imputati in ordine allo stesso fatto e con lo stesso materiale probatorio - Omessa previsione - Violazione del principio del giusto processo - Riferimento ai principi espressi nelle sentenze nn. 124 e 186/1992, 155 e 371/1996.

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

(Cost., artt. 3 e 24) » 53

n. 759. Ordinanza del tribunale amministrativo regionale per la Calabria del 6 maggio 1998.

Impiego pubblico - Regione Calabria - Concorso per esami e per titoli per l'inquadramento nelle qualifiche funzionali II, III e IV - Riserva di posti al personale non di ruolo (nella specie a soci di cooperativa affidataria del servizio di fotocopiatura) in servizio, alla data del 31 maggio 1993, da almeno 24 mesi - Incidenza sui principi di ragionevolezza, di imparzialità e buon andamento della p.a. - Violazione del principio di uguaglianza per l'accesso agli uffici pubblici.

(Legge regione Calabria 13 maggio 1996, n. 8, art. 27, comma 4).

(Cost., artt. 3, 51 e 97) » 57

n. 760. Ordinanza del tribunale amministrativo regionale per la Puglia, sezione di Lecce del 25 marzo e 27 maggio 1998.

Giustizia amministrativa - T.A.R. - Giurisdizione esclusiva in materia di pubblico impiego (nella specie: svolgimento presso la USL LE/12 da parte di soggetto con rapporto 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 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) » 60

N. 761. Ordinanza del tribunale amministrativo regionale per la Lombardia, sezione staccata di Brescia, del 19 giugno 1998.

Impiego pubblico - Trasformazione del rapporto di lavoro da tempo pieno a tempo parziale a domanda dell'interessato (nella specie dirigente sanitario) - Mancata previsione della facoltà dell'amministrazione di reiezione della domanda in presenza di grave pregiudizio alla propria funzionalità - Irragionevolezza - Incidenza sui principi di imparzialità e buon andamento della p.a.

(Legge 23 dicembre 1996, n. 662, art. 1, commi 57 e 58).

(Cost., artt. 3 e 97) Pag. 66

N. 762. Ordinanza del tribunale amministrativo regionale per la Lombardia, sezione staccata di Brescia, del 19 giugno 1998.

Impiego pubblico - Trasformazione del rapporto di lavoro da tempo pieno a tempo parziale a domanda dell'interessato (nella specie dirigente sanitario) - Mancata previsione della facoltà dell'amministrazione di reiezione della domanda in presenza di grave pregiudizio alla propria funzionalità - Irragionevolezza - Incidenza sui principi di imparzialità e buon andamento della p.a.

(Legge 23 dicembre 1996, n. 662, art. 1, commi 57 e 58).

(Cost., artt. 3 e 97) » 72

ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 26

Ricorso per conflitto di attribuzione depositato in cancelleria il 16 settembre 1998
(del giudice per le indagini preliminari presso il tribunale di Roma)

Parlamento - Immunità parlamentare - Richiesta di rinvio a giudizio innanzi al tribunale di Roma, emessa il 12 ottobre 1995, nei confronti dell'on. Cesare Previti per il reato di diffamazione a mezzo stampa nei confronti del giornalista David Maria Sassoli - Deliberazione della Camera dei deputati, in data 22 ottobre 1997, con la quale è stata dichiarata l'insindacabilità delle opinioni espresse dallo stesso ex art. 68, primo comma, Cost. - Conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato sollevato con ordinanza del g.i.p. presso il tribunale di Roma.

(Delibera della Camera dei deputati del 22 ottobre 1997).

(Cost., art. 68, primo comma).

Il giudice per le indagini preliminari dott.ssa Carmelita A. Russo all'udienza del 16 febbraio 1998 ha pronunciato la seguente ordinanza.

In data 12 ottobre 1995, il pubblico ministero ha chiesto il rinvio di Previti Cesare, nato il 21 ottobre 1934 a Reggio Calabria, membro del Parlamento, al giudice del tribunale di Roma per rispondere del delitto p. e p. art. 595, commi 1 e 3 c.p., art. 21, legge n. 47/1948; per aver, col mezzo della stampa, rilasciando, in Roma entro 16 giugno 1995, dichiarazioni destinate ad essere pubblicizzate dai mezzi d'informazione ed effettivamente riprodotte in comunicato ANSA del 16 giugno 1995, offeso la reputazione del giornalista Sassoli David Maria autore di un «servizio» relativo anche alla conoscenza tra il Previti Cesare stesso e personale dell'ispettorato del Ministero di grazia e giustizia. In particolare, per aver commesso il fatto indicando il Sassoli come partecipe di uno stile giornalistico volutamente mistificatorio e specificamente diretto ad annerire anche verità pacifiche e come giornalista capace di mistificare anche fatti notori per scarsa professionalità o per opportunità di disinformazione strumentalizzata ad impegnare in campagne politiche.

All'udienza del 15 maggio 1996, il difensore dell'indagato ha eccepito l'applicabilità dell'art. 68, primo comma, della Costituzione azionando la procedura prevista dal d.-l. n. 253/1996 all'epoca in vigore.

Il giudice, non ritenendo di accogliere l'eccezione, ha trasmesso copia degli atti alla Camera di appartenenza.

Con nota del 23 ottobre 1997, il Presidente della Camera dei deputati ha comunicato che «l'Assemblea, nella seduta del 22 ottobre 1997, ha deliberato nel senso che i fatti per i quali è in corso il procedimento concernono opinioni espresse da un membro del Parlamento nell'esercizio delle sue funzioni, ai sensi dell'art. 68, primo comma, della Costituzione».

All'udienza del 15 gennaio 1998, il pubblico ministero e la parte civile hanno sollecitato la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale per conflitto di attribuzione.

La richiesta delle parti citate è fondata e pienamente condivisibile.

Sono note le pronunce della Corte sulle questioni relative all'applicazione della prerogativa dell'insindacabilità parlamentare ai sensi dell'art. 68, primo comma, della Costituzione e ad esse occorre ancorarsi per spiegare i motivi della presente ordinanza.

In particolare, con sentenza 26 novembre-5 dicembre 1997, n. 375, la Consulta ha ribadito la giurisprudenza in materia affermando che la Corte non può rivalutare, quale giudice della impugnazione, la ponderazione compiuta dalle Camere, ma soltanto accertare se vi sia stato un uso distorto e arbitrario del potere parlamentare attraverso la verifica della regolarità dell'*iter* procedurale e della riferibilità dell'atto alle funzioni parlamentari. Ha precisato che tale riferibilità costituisce il discrimine fra quell'insieme di dichiarazioni, giudizi e critiche ricorrenti nell'attività politica dei parlamentari e le opinioni che godono delle prerogative attribuite dall'art. 68 della Costituzione. Ha ancora aggiunto che la funzione parlamentare, per la sua peculiarità, può svolgersi in forma libera (dovendosi ricomprendere oltre gli atti tipici anche quelli presupposti e consequenziali) ma che in ogni caso

non può coincidere con l'intera attività politica del parlamentare poiché tale interpretazione finirebbe per vanificare il nesso funzionale posto dall'art. 68, primo comma e comporterebbe il rischio di trasformare la prerogativa in privilegio personale.

Se questi sono i principi affermati dalla Corte con argomentazioni riportate pressoché testualmente; se a tali principi è obbligatorio adeguarsi, ne consegue che il fatto contestato all'imputato non può in alcun modo essere qualificato come opinione espressa nell'esercizio delle funzioni parlamentari.

Non si comprende infatti che il tipo di connessione vi possa essere tra la funzione svolta dall'on. Previti e la circostanza strettamente personale (i suoi rapporti con il dott. Dinucci) da cui sono scaturite dichiarazioni all'agenzia ANSA. Né maggiori lumi provengono dagli atti parlamentari in cui il presupposto della sussistenza del nesso strumentale condotta - funzioni viene liquidato con l'accento ad una «polemica essenzialmente e squisitamente politica» originata da «una certa malizia» del giornalista di RAI 3, (c.f.r. resoconto stenografico seduta 22 ottobre 1997, pag. n. 45). Ma anche ammettendo che il contesto in cui si sono inserite le dichiarazioni in questione avesse una certa valenza politica non si potrebbe pervenire a conclusioni diverse secondo gli insegnamenti della Consulta è vietato assimilare il concetto di funzione parlamentare con quello di attività politica.

Pertanto deve essere sollevato conflitto di attribuzione davanti alla Corte costituzionale perché dichiarare che non spetta alla Camera dei deputati deliberare l'insindacabilità del fatto ascritto dall'on. Previti — oggetto dell'imputazione riportata in premessa — poiché esso non ricade nell'ipotesi prevista dall'art. 68, primo comma della Costituzione.

P.Q.M.

Ordina la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale per la risoluzione del conflitto;

Dispone la sospensione del processo;

Manda alla cancelleria per gli adempimenti di competenza.

Roma, addì 16 febbraio 1998

Il giudice per le indagini preliminari: RUSSO

98C1113

N. 27

*Ricorso per conflitto di attribuzione depositato in cancelleria il 16 settembre 1998
(del giudice per le indagini preliminari presso il tribunale di Roma)*

Parlamento - Immunità parlamentari - Richiesta di rinvio a giudizio innanzi al tribunale di Roma, emessa il 12 ottobre 1995, nei confronti del sen. Giuseppe Arlacchi per il reato di diffamazione a mezzo stampa nei confronti del dott. Corrado Carnevale - Nota del Senato della Repubblica, in data 3 luglio 1997, con la quale si comunicava che con delibera dell'Assemblea è stata dichiarata l'insindacabilità delle opinioni espresse dallo stesso senatore ex art. 68, primo comma, Cost. - Conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato sollevato con ricorso del g.i.p. presso il tribunale di Roma.

(Delibera del Senato della Repubblica del 29 gennaio 1997).

(Cost., art. 68, primo comma).

Il giudice per le indagini preliminari dott.ssa Carmelita A. Russo all'udienza del 16 febbraio 1997 ha pronunciato la seguente ordinanza.

In data 12 ottobre 1995, il pubblico ministero ha chiesto il rinvio di Arlacchi Giuseppe, nato il 21 febbraio 1951 a Gioia Tauro, al giudizio del Tribunale di Roma per rispondere:

1) del delitto p.p. artt. 595, commi 1 e 3 c.p. e art. 13, legge 8 febbraio 1948, n. 47, per aver, e nel contesto di articolo intitolato «Che Carnevale ...» apparso nell'edizione 14 maggio 1995 del quotidiano «La Repubblica» offeso, con attribuzione di fatto determinato la reputazione di Carnevale Corrado indicandolo al pubblico (pur in difetto di definitivi accertamenti dei fatti in sede giurisdizionale) quale «magistrato che per ambizione di

carriera non si faceva scrupoli di chiedere appoggi e sostegni ad esponenti politici. Un uomo capace di mentire, capace di indossare in pubblico la maschera dell'irreprensibile magistrato e disponibile poi ... a ricevere e fare raccomandazioni al fine di condizionare l'esito dei processi ... privo di qualsiasi sentimento di umanità, pietà per uomini e donne atrocemente uccisi da Cosa nostra ... l'uomo giusto per orientare il *maxi* processo verso quel «buon esito che ... stava tanto al cuore ad Andreotti ...», nonché indicando lo stesso Carnevale Corrado quale responsabile — su istigazione di ambienti di «cosa nostra» o a questi vicini — di ingiusta cassazione di sentenza di condanna all'ergastolo pronunciata nei confronti degli imputati di delitto di omicidio in danno del capitano dell'Arma dei carabinieri Basile.

Roma, 14 maggio.

2) delitto p.p. artt. 595, commi 1 e 3 c.p. e art. 13, legge 8 febbraio 1948, n. 47. Per avere, nel commento alla lettera di «smentita» di Carnevale Corrado relativa ai contenuti dell'articolo menzionato nel precedente capo a), commento apparso unitamente a detta lettera di smentita nell'edizione 17 maggio 1995 del quotidiano «La Repubblica», offeso con attribuzione di fatto determinato la reputazione del predetto Carnevale indicandolo come persona solita a tenere comportamenti falsi e capziosi nonché indicandolo (pur in difetto di definitivi accertamenti dei fatti in sede giurisdizionale) come magistrato dedito ad abusare del proprio potere e delle proprie «relazioni» al fine di garantire «buon esito» di procedimenti penali a favore di imputati di gravissimi delitti appartenenti all'organizzazione mafiosa «cosa nostra».

Roma, 17 maggio 1995.

All'udienza del 15 maggio 1996, il difensore dell'imputato ha eccepito l'applicabilità dell'art. 68, primo comma, della Costituzione, richiamando la procedura prevista dal d.-l. n. 253/1996 all'epoca vigente.

Il giudice, non ritenendo di accogliere l'eccezione, ha trasmesso copia degli atti alla Camera di appartenenza.

Con nota del 3 luglio 1997, il Presidente del Senato ha comunicato che «l'Assemblea ha deliberato di ritenere che il fatto per il quale è in corso il procedimento concerne opinioni espresse da un membro del Parlamento nell'esercizio delle sue funzioni, e ricade pertanto nell'ipotesi di cui all'art. 68, primo comma, della Costituzione».

All'odierna udienza il p.m. ha sollecitato la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale per conflitto di attribuzione.

Detta richiesta è pienamente condivisibile.

Sono note le pronunce della Corte sulle questioni relative all'applicazione della prerogativa dell'insindacabilità parlamentare ai sensi dell'art. 68, primo comma, della Costituzione e ad esse occorre ancorarsi per spiegare i motivi della presente ordinanza.

In particolare, con la sentenza 26 novembre-5 dicembre 1997, n. 375, la Consulta ha ribadito la giurisprudenza in materia affermando che la Corte non può rivalutare, quale giudice della impugnazione, la ponderazione compiuta dalle Camere, ma soltanto accertare se vi sia stato un uso distorto e arbitrario del potere parlamentare attraverso la verifica della regolarità dell'*iter* procedurale e della riferibilità dell'atto alle funzioni parlamentari. Ha precisato che tale riferibilità costituisce il discrimine fra quell'insieme di dichiarazioni, giudizi e critiche ricorrenti nell'attività politica dei parlamentari e le opinioni che godono della prerogativa attribuita dall'art. 68 della Costituzione. Ha ancora aggiunto che la funzione parlamentare, per la sua peculiarità, può svolgersi in forma libera (dovendosi ricomprendere oltre gli atti tipici anche quelli presupposti e consequenziali) ma che in ogni caso non può coincidere con l'intera attività politica del parlamentare poiché tale interpretazione finirebbe per vanificare il nesso funzionale posto dall'art. 68, primo comma e comporterebbe il rischio di trasformare la prerogativa in privilegio personale.

Se questi sono i principi affermati dalla Corte con argomentazioni riportate pressoché testualmente; se a tali principi è obbligatorio adeguarsi, ne consegue che i fatti contestati all'imputato non possono in alcun modo essere qualificati come opinioni espresse nell'esercizio delle funzioni parlamentari.

Nel caso di specie il sen. Arlacchi ha espresso giudizi circoscritti ad una persona, con attribuzione di fatti determinati, oggettivamente non riferibili ad alcun atto parlamentare neppure nell'accezione più ampia.

Inoltre, egli ha riferito alla Giunta delle elezioni e delle immunità parlamentari che con le dichiarazioni del 14 maggio 1995 aveva replicato ad un'intervista del dott. Carnevale — pubblicata il giorno precedente sul quotidiano «La Repubblica» — contenente affermazioni diffamatorie nei suoi confronti, precisando che «lo scontro» tra lui e il dott. Carnevale aveva dato origine a reciproche querele (c.f.r. relazione della Giunta doc. IV-ter n. 9-A). Dunque lo stesso sen. Arlacchi ha dichiarato che aveva inteso reagire ad una altrui condotta ritenuta diffamatoria e non compiere un atto esplicativo delle proprie funzioni.

In conclusione, si tratta di una polemica strettamente personale sfociata in varie azioni giudiziarie, per cui fare assurgere «lo scontro» tra due specifiche persone alla dignità di fatto strumentalmente collegato alle funzioni parlamentari appare un evidente travalicamento dei confini segnati dall'art. 68 della Costituzione. D'altra parte, va osservato che la Giunta delle elezioni e delle Immunità parlamentari aveva deliberato di proporre all'Assemblea (proposta non approvata) di ritenere che il fatto per cui è in corso il processo non ricade nell'ipotesi prevista dall'art. 68, primo comma della Costituzione, poiché esso non concerne opinioni espresse da un membro del Parlamento nell'esercizio delle sue funzioni anche a volere accogliere la tesi più ampia secondo cui la prerogativa costituzionale includerebbe nell'area applicativa dell'insindacabilità l'intera attività politica del parlamentare.

Pertanto deve essere sollevato conflitto di attribuzione davanti alla Corte costituzionale perché dichiarare che non spetta al Senato della Repubblica deliberare l'insindacabilità dei fatti ascritti al sen. Arlacchi — oggetto dell'imputazione riportata in premessa — poiché essi non ricadono nella ipotesi prevista dall'art. 68, primo comma, della Costituzione.

P. Q. M.

Ordina la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale per la risoluzione del conflitto;

Dispone la sospensione del processo;

Manda alla cancelleria per gli adempimenti di competenza.

Roma, addì 16 febbraio 1998

Il giudice per le indagini preliminari: RUSSO

98C1114

N. 28

*Ricorso per conflitto di attribuzione depositato in cancelleria il 30 settembre 1998
(del presidente della regione siciliana)*

Imposte e tasse in genere - Imposte sostitutive, di cui al d.lgs. n. 461/1997 - Previsione, mediante decreto dirigenziale, del versamento a favore esclusivamente del bilancio dello Stato anziché a favore della regione siciliana per le somme riscosse nel territorio della regione stessa - Lesione dell'autonomia finanziaria regionale e del principio statutario di riserva allo Stato solo per le nuove entrate e per determinate finalità.

(Decreto del Direttore del dipartimento del Ministero delle finanze del 23 luglio 1998).

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

Ricorso della regione siciliana, in persona del Presidente *pro-tempore* on. dott. Fiuseppe Drago, rappresentato e difeso, sia congiuntamente che disgiuntamente, giusta procura a margine del presente atto, dall'avv. Giovanni Carapezza Figlia e dall'avv. Paolo Chiapparrone, ed elettivamente domiciliato presso la sede dell'ufficio della regione siciliana in Roma, via Marghera n. 36, autorizzato a proporre ricorso con deliberazione della Giunta regionale n. 279 del 16 settembre 1998;

Contro il Presidente del Consiglio dei Ministri *pro-tempore*, domiciliato per la carica in Roma, Palazzo Chigi, presso gli uffici della Presidenza del Consiglio dei Ministri, e difeso per legge dall'Avvocatura dello Stato, per la risoluzione del conflitto di attribuzione insorto tra la regione siciliana e lo Stato per effetto del decreto dirigenziale emanato dal Direttore generale del Dipartimento delle entrate del Ministero delle finanze il 23 luglio 1998, recante «Modalità di versamento delle imposte sostitutive di cui al decreto legislativo 21 novembre 1997, n. 461», pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica italiana, n. 174 - serie generale - del 28 luglio 1998.

F A T T O

Il decreto dirigenziale impugnato — nel determinare le modalità operative attraverso le quali devono essere corrisposte le imposte sostitutive la cui disciplina tributaria è stata riordinata con il decreto legislativo 21 novembre 1997, n. 461, emanato, nel rispetto dei principi e dei criteri direttivi prefissati, in forza della delega disposta dall'art. 3, comma 160, della legge 23 dicembre 1996, n. 662 — istituisce, in relazione alle diverse tipologie di imposte sostitutive riguardate, i corrispondenti codici-tributo da utilizzare per i versamenti delle correlate somme, e, all'art. 9, testualmente dispone che «Le somme riscosse con i codici-tributo di cui a presente decreto sono versate al capo VI del bilancio dello Stato, ai capitoli ed articoli specificati a fianco di ciascun codice tributo: ...».

Il predetto decreto dirigenziale 23 luglio 1998 — modificato, in ordine a talune disposizioni che non rivelano ai fini del presente conflitto, con successivo decreto dirigenziale 6 agosto 1998, pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica italiana, n. 184 - serie generale - dell'8 agosto 1998 — si rileva lesivo delle attribuzioni della regione siciliana e della autonomia finanziaria della stessa e viene censurato per le seguenti ragioni.

D I R I T T O

Violazione dell'art. 36 dello statuto della regione siciliana e del correlato art. 2 delle norme di attuazione in materia finanziaria approvate con d.P.R. 26 luglio 1965, n. 1074, che concorre ad integrare il parametro di costituzionalità in qualità di norma interposta.

L'atto impugnato, nel prevedere il versamento delle somme derivanti dalla riscossione delle imposte sostitutive previste e disciplinate dal decreto legislativo 21 novembre 1997, n. 461, esclusivamente nelle casse dello Stato, con la correlata imputazione in bilancio ai capitoli ed articoli specificatamente individuati, senza tener conto delle spettanze regionali relative alle somme riscosse nel territorio della regione siciliana, viola le sovraordinate norme statutarie e di attuazione sottraendo indebitamente, ed illegittimamente, quote di entrate tributarie regionali e comprimendo di conseguenza le risorse alla regione spettanti ai sensi dell'art. 36 dello Statuto e delle norme di attuazione in materia finanziaria.

Ed invero, considerato che dalle previsioni recate dall'art. 36, comma 1, dello statuto, e dall'art. 2, comma 1, del d.P.R. 26 luglio 1965, n. 1074 emerge la regola generale secondo la quale, a parte talune eccezioni, spettano alla regione siciliana, oltre alle entrate tributarie da essa direttamente deliberate, tutte le entrate tributarie erariali riscosse nell'ambito del suo territorio, dirette o indirette, comunque denominate, si rileva preliminarmente che la nuova disciplina tributaria posta in essere con il decreto legislativo n. 461 del 1997 non pregiudica assolutamente i rapporti finanziari tra Stato e regione quali risultano delineati dalle citate norme di attuazione, non diponendo affatto la sottrazione a quest'ultima di tributi alla stessa in precedenza attribuiti, e non entrando neppure nel merito di detta materia, peraltro allo stesso decreto legislativo completamente estranea.

Si osserva infatti, in conformità con quanto puntualizzato da codesta ecc.ma Corte (sentenza n. 299/1974) con specifico riferimento alla riforma tributaria del 1973/74, che la sostituzione di un nuovo tributo ad altro preesistente, posta in essere dal legislatore nazionale in sede di riforma generale e di vasta portata del sistema tributario, non comporta di per se alcun pregiudizio dei rapporti finanziari fra Stato e regione siciliana, non sottraendo a quest'ultima tributi in precedenza attribuiti.

La sottrazione in parola, ed il conseguente, grave, pregiudizio recato all'autonomia finanziaria della regione connesso alla perdita di gettito di tributi alla stessa in precedenza pacificamente attribuiti (cfr.: stato di previsione dell'entrata del bilancio della regione nonché quadro di classificazione delle entrate), deriva invero esclusivamente, ed autonomamente, dalla mancata previsione, da parte del decreto impugnato, del versamento delle somme riscosse nel territorio regionale in entrata al bilancio della regione siciliana.

Ed infatti, la previsione recata dal riportato art. 9 del decreto dirigenziale in discorso, riguardando il solo bilancio dello Stato, non consente agli agenti della riscossione di procedere alla ripartizione delle relative somme secondo la spettanza delle stesse quale risulta determinata — secondo il luogo della riscossione — dalle citate, sovraordinate, norme.

L'atto impugnato avrebbe dovuto dunque, in conformità peraltro a quanto in precedenza operato (cfr., a titolo esemplificativo, il decreto che disciplina le modalità di versamento diretto mediante delega alle banche, emanato dal Ministro delle finanze, di concerto con il Ministro del tesoro, il 25 settembre 1995), espressamente prevedere il versamento nelle casse regionali di quelle somme che, in quanto riscosse nel territorio della regione siciliana, risultano, alla luce della vigente normativa, di spettanza della medesima.

Va invero rilevato che, restando impregiudicata, ovviamente, la competenza dello Stato a mutare la disciplina normativa dei tributi erariali, tuttavia esso non può modificare, per ciò che concerne la regione siciliana, la ripartizione delle connesse entrate quale risulta fissata dalle disposizioni statutarie e di attuazione, se non a seguito di una modifica, quantomeno, delle sovraordinate norme di attuazione da porre in essere nell'osservanza delle procedure dettate dall'art. 43 dello Statuto.

Peraltro, nella specifica fattispecie riguardata dall'impugnato decreto, risultano risolutive le considerazioni espresse da codesta ecc.ma Corte (sentenza 15 marzo 1972, n. 49) in ordine alle entrate sostitutive; ed invero, premesso che nessun dubbio può legittimamente avanzarsi in ordine al carattere sostitutivo delle nuove imposte di cui il decreto dirigenziale 23 luglio 1998 disciplina le modalità di versamento — espressamente e testualmente denominate «sostitutive», ed oggettivamente tali in quanto istituite in luogo di precedenti imposte — non può che riaffermarsi che «se lo Stato, come ente sovraordinato e sovrano, può disporre in merito alla imposizione o abrogazione di tributi, in piena libertà, anche se si tratti di tributi spettanti alle regioni, non per questo esso può attribuire a se stesso l'intero gettito di una entrata chiaramente sostitutiva, quando il tributo sostituito non è di sua esclusiva spettanza».

Ritenendo di dover affrontare anche la problematica connessa alla ammissibilità del presente conflitto di attribuzione — considerato che, in base alla costante giurisprudenza di codesta ecc.ma Corte (cfr. sentenze nn. 206/1975, 472/1995 e 215/1996), può sorgere conflitto di attribuzione tra Stato e regione quando un atto risulti invasivo della sfera di competenza dell'altro ente ed allorché la negazione o lesione della competenza sia compiuta immediatamente e direttamente con quell'atto, ed esso, qualora sia preceduto da altro che ne costituisca il precedente logico e giuridico, sia nei confronti dello stesso, autonomo, nel senso che non ne ripeta identicamente il contenuto o ne costituisca una mera e necessaria esecuzione, e considerato che, con particolare riferimento al rapporto tra atto amministrativo impugnato e legge, o atto con forza di legge, di cui l'atto in questione costituisce attuazione, sempre codesta ecc.ma Corte (cfr. sentenze n. 78/1971, 126/1990 e 472/1995) ha ritenuto che in sede di conflitto di attribuzione non è possibile impugnare atti amministrativi al solo scopo di far valere pretese violazioni della Costituzione da parte della legge che è a fondamento dei poteri svolti con gli atti impugnati — si osserva che la lamentata lesione delle prerogative e spettanze regionali non può farsi risalire alle norme presupposte, delle quali l'atto odiernamente impugnato costituisce, in parte, attuazione ed esecuzione, poiché esso, sotto l'aspetto riguardato, con determinazione assolutamente autonoma, dispone che le somme conseguenti alla riscossione delle imposte sostitutive considerate affluiscono (esclusivamente) al bilancio dello Stato.

Va invero evidenziato che lo stesso art. 3 della legge 23 dicembre 1996, n. 662 — il cui comma 160 reca la delega al Governo per il riordino del trattamento tributario dei redditi di capitale e dei redditi diversi — al comma 216, testualmente così dispone: «Le entrate derivanti dalla presente legge sono riservate all'erario e concorrono alla copertura degli oneri per il servizio del debito pubblico, nonché alla realizzazione delle linee di politica economica e finanziaria in funzione degli impegni di riequilibrio del bilancio assunti in sede comunitaria. Con decreto del Ministro delle finanze da emanare entro novanta giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge, sono definite, ove necessarie le modalità per l'attuazione della presente legge».

Il decreto impugnato non può però considerarsi attuativo della prevista riserva all'erario statale di cui al riportato comma 216 — in ordine alla legittimità della quale, peraltro, non può che rinviarsi ai motivi addotti da questa regione in sede di ricorso per la relativa dichiarazione di incostituzionalità a suo tempo proposto innanzi a codesta ecc.ma Corte, ed ancora pendente — per un duplice ordine di motivi.

Innanzitutto, tenuto conto che l'art. 2 del d.P.R. 26 luglio 1965, n. 1074, recante «Norme di attuazione dello Statuto della regione siciliana in materia finanziaria», consente di riservare all'erario statale esclusivamente le «nuove entrate tributarie il cui gettito sia destinato con apposite leggi alla copertura di oneri diretti a soddisfare particolari finalità contingenti o continuative dello Stato specificate nelle leggi medesime», e considerato che codesta ecc.ma Corte, nel precisare l'ambito di applicazione di tale disposizione, ha autorevolmente chiarito (cfr.

sentenze n. 47/1968 e n. 49/1972) che per nuova entrata tributaria deve intendersi soltanto quell'entrata «derivante da un atto impositivo nuovo, in mancanza del quale l'entrata non si sarebbe verificata», e, di conseguenza, ha affermato (cfr. sentenza n. 430/1996) che «rimane così preclusa, in via generale, la devoluzione allo Stato di entrate tributarie erariali, riscosse nel territorio della regione siciliana, ma prive del carattere di novità», si evidenzia che nella fattispecie di che trattasi manca l'indefettibile requisito della novità dell'entrata poiché, come già rilevato, le imposte contemplate dal decreto dirigenziale impugnato non hanno carattere additivo rispetto al regime fiscale preesistente, incidendo le stesse su fattispecie già oggetto di tassazione, in ordine alle quali, in sostanza, a seguito del riordino del sistema tributario oggetto della legge delegata, vengono modificati i principi e le modalità dell'imposizione.

Si osserva inoltre che attuazione alla riserva disposta dal riportato art. 3, comma 216, della legge n. 662 del 1996, è già stata data con il decreto recante «Modalità di attuazione delle riserve all'erario dal 1° gennaio 1997 del gettito derivante dagli interventi in materia di entrate finanziarie della regione Sicilia, emanati dal 1992» emanato dal Ministro delle finanze, di concerto con il Ministro del tesoro, il 23 dicembre 1997 — e riguardante, tra gli svariati provvedimenti legislativi statali che hanno, nel tempo, disposto la riserva all'erario delle maggiori entrate previste dai provvedimenti medesimi, anche la suddetta legge 23 dicembre 1996, n. 662 (cfr., Allegato A al citato decreto 23 dicembre 1997 «Tabelle dei provvedimenti normativi che prevedono la riserva entrate all'erario», ed in particolare la tabella relativa alla «legge n. 662/1996, Provv. collegato L.F. 1997 - Tavola riassuntiva — Classificazione secondo l'articolazione di bilancio», che specificatamente richiama in relazione all'Irpeg, capitolo 1024, artt. 2 e 8, la maggiore entrata conseguente al riordino della disciplina tributaria di taluni redditi, da effettuarsi in forza delle previste deleghe in materia di attività finanziarie ex art. 3, commi 160-163) — e pertanto non può in alcun caso ritenersi che l'atto impugnato, contrastante con il predetto decreto interministeriale ed emanato peraltro dal direttore generale del Dipartimento delle entrate del Ministero delle finanze, e non dal Ministro, sia attuativo della prevista riserva. In forza delle considerazioni esposte è innegabile la violazione dell'autonomia finanziaria garantita alla regione siciliana dall'art. 36 dello statuto e dalle norme di attuazione in materia, ed il pregiudizio causato alla medesima dalle disposizioni censurate.

P. Q. M.

Voglia codesta ecc.ma Corte costituzionale:

accogliere il presente ricorso, dichiarando l'illegittimità dell'impugnato decreto dirigenziale 23 luglio 1998, in quanto lesivo delle attribuzioni regionali in materia finanziaria sancite dall'art. 36 dello statuto della regione siciliana e dall'art. 2 delle relative norme di attuazione approvate con d.P.R. 26 luglio 1965, n. 1074;

pronunciare in conseguenza l'annullamento dell'atto impugnato, nella parte in cui sottrae alla regione siciliana, con effetto dal 1° luglio 1998, quote di gettito tributario arbitrariamente incluse tra le entrate di spettanza dell'erario statale.

Si depositano con il presente atto:

1) *autorizzazione a ricorrere (deliberazione della Giunta regionale n. 279 del 16 settembre 1998);*

2) *copia del decreto dirigenziale emanato dal Direttore generale del Dipartimento delle entrate del Ministero delle finanze il 23 luglio 1998.*

Palermo, addì 4 settembre 1998

Avv. Giovanni CARAPEZZA FIGLIA - avv. Paolo CHIAPPARRONE

N. 744

*Ordinanza emessa il 7 aprile 1998 dalla corte d'appello di Milano
nel procedimento penale a carico di Mauro Pierluigi ed altri*

Reato in genere - Prescrizione - Criteri di determinazione - Riferimento alla configurazione giuridica data al fatto dal giudice, con computo delle circostanze attenuanti o aggravanti ritenute all'esito dell'esame del merito del processo - Preclusione della determinazione del tempo necessario a prescrivere nella stessa misura in tutte le fasi del procedimento - Lesione del principio di obbligatorietà dell'azione penale - Contrasto con la Convenzione europea dei diritti dell'uomo circa la durata ragionevole del processo penale.

(C.P., art. 157, comma 2).

(Cost., art. 112; legge 4 aprile 1955, n. 848, art. 6, primo comma).

LA CORTE DI APPELLO

Ha pronunciato la seguente ordinanza nel procedimento penale nei confronti di Mauro Pierluigi nato a Teor il 25 marzo 1944, Stramare Giacomo nato a Gallarate il 6 febbraio 1941, Stramare Vincenzo nato a Gallarate il 18 luglio 1936, imputati del delitto di cui agli artt. 319 e 321 c.p.;

Rilevato:

che l'art. 157 c.p. rapporta i termini di prescrizione al massimo della pena astrattamente prevista per ciascun reato, che il delitto per cui si procede è punito nel massimo con la pena di 5 anni di reclusione cui corrisponde il termine di prescrizione di 10 anni, destinati a diventare 15 per effetto dell'interruzione;

che per i reati puniti con pena inferiore ai 5 anni è invece previsto un termine di prescrizione di 5 anni, destinati a diventare 7 anni e 6 mesi per effetto dell'interruzione;

che l'art. 157, comma secondo, c.p., prevede un meccanismo di riduzione convenzionale di un giorno in caso di applicazione di circostanze attenuanti, che talune circostanze sono del tutto generiche o facoltative e non possono comunque essere fatte valere nella fase delle indagini sino alla celebrazione del giudizio;

che, in caso di conferma della condanna, la già avvenuta concessione *ex art. 62-bis c.p.*, delle attenuanti generiche, comporta la riduzione dei termini prescrizionali dai 15 anni a 7 anni e 6 mesi, già interamente decorsi;

che, a fronte di una fattispecie di reato rimasta immutata nei suoi elementi oggettivi, il termine di prescrizione del reato *de quo* nella fase iniziale del processo era fissato in 10 anni, senza alcuna possibilità di variazione se non in aumento dell'effetto dell'interruzione, mentre riduce nella fase terminale;

che questa situazione contrasta con il principio di ragionevolezza secondo cui le valutazioni di merito del giudice presuppongono la procedibilità e non possono costituire il presupposto per negare la stessa legittimità della loro espressione;

che non risulta che la Corte costituzionale abbia mai esaminato in passato la presente questione sotto il profilo che viene evidenziato, avendo esaminato con la sentenza n. 431/1990, con riferimento all'art. 425 c.p.p., solo le questioni relative alla non valutabilità all'udienza preliminare ai fini della prescrizione delle questioni di merito sottese all'applicazione degli artt. 62-*bis* e 69 c.p., sentenza nella quale ha riconosciuto che l'intento di semplificazione presente nel nuovo codice è disatteso dalle esigenze di accertamento nel merito che accompagnano la valutazione delle circostanze attenuanti generiche e quella di cui all'art. 69 c.p.;

che con le sentenze n. 175/1971 e 202/1971 la Corte costituzionale affrontando la questione della rinunziabilità dell'amnistia e della prescrizione aveva riconosciuto la rilevanza dell'arbitrarietà delle cause estintive escludendo in quel caso per la prescrizione la rinunziabilità nella considerazione che essa è legata ad un evento, il decorso del tempo, sottratto ad ogni discrezionalità (sent. n. 202/1971);

che con la sentenza n. 275/1990 la Corte costituzionale, introducendo il principio della rinunziabilità della prescrizione, ha affermato che essa si identifica «nella valutazione astratta del tempo necessario a prescrivere a seconda del tipo di reato» e, sia pure al diverso fine di consentirne la rinunciabilità, che «è privo di ragionevolezza, rispetto a una situazione processuale improntata a discrezionalità, che quell'interesse a non più perseguire (sorto a causa di circostanze eterogenee e comunque non dominabili dalle parti) debba prevalere su quello dell'imputato, con la conseguenza di privarlo di un diritto fondamentale»;

che è, dunque, necessario sottoporre all'attenzione della Corte se i principi incidentalmente affermati nelle citate sentenze rendano l'art. 157, comma secondo, c.p., compatibile con l'art. 112 della Costituzione al

diverso fine di assicurare che la potestà punitiva dello stato, dopo che si sia legittimamente esplicata, non sia vanificata con riferimento a quelle situazioni in cui si manifestano margini di discrezionalità influenti sulla determinazione del termine di prescrizione.

O S S E R V A

L'istituto della prescrizione, che determina l'estinzione di un reato per effetto del decorso del tempo, è ispirato al principio di civiltà giuridica secondo il quale non è tollerabile che una accusa rimanga in piedi a lungo senza che si pervenga in un tempo ragionevole alla verifica della sua sussistenza. Essa è improntata al massimo di automaticità e si impernia su dati essenzialmente obiettivi per cui non dovrebbe esservi spazio per un esame caso per caso della personalità del reo né di aspetti che attengono ad esigenze rieducative, alla cui valutazione sono destinati istituti diversi ed in particolare quelli disciplinati dal nuovo ordinamento penitenziario.

La prescrizione è destinata ad incidere su posizioni precostituite ed astrattamente disciplinate dal diritto penale sostanziale e ad essere regolata dai principi propri di questa branca del diritto, compreso quello relativo alla irretroattività della legge penale più sfavorevole. Allorché invece si esamini la fattispecie penale con riferimento al caso concreto la questione sostanziale si trasforma in questione processuale e coinvolge il diverso principio del *tempus regit actum*, in quanto la norma processuale si distingue rispetto a quella penale perché è norma strumentale diretta ad ottenere la pronuncia nel merito, con la possibilità di introduzione di tutta una serie di valutazioni che, per quanto sottoposte all'obbligo di motivazione, sono pur sempre discrezionali. È in questa sede che, oltre all'accertamento del fatto, vengono compiute le valutazioni sulla personalità dell'imputato ex artt. 62-bis e 69 c.p., che costituiscono valutazioni discrezionali integrative di quelle dirette alla determinazione della pena.

L'ordinamento processuale penale prevede la estinzione del reato per prescrizione tra le cause di improcedibilità, la cui declaratoria è obbligatoria in ogni stato o grado del processo, non appena ne vengano riconosciuti i presupposti di applicabilità (art. 129 c.p.p.). Tale obbligo può essere vinto solo dalla esigenza di esame nel merito in contraddittorio tra le parti al fine del prevalente interesse al riconoscimento di una formula assolutoria nel merito con riguardo alla insussistenza del fatto, alla estraneità dell'imputato, alla non previsione dello stesso come reato, all'esistenza di una causa di giustificazione (diritto alla prova sul merito della regiudicanda).

Non sussiste sul piano processuale altra possibilità di entrare nel merito del processo in presenza di una causa di estinzione del reato. Dunque, salvo possibilità di un giudizio di merito diretto solo alla applicazione di una formula più favorevole ovvero di diversa qualificazione giuridica del fatto, i requisiti di applicabilità della prescrizione devono essere identificabili in tutti i loro estremi nella fase predibattimentale ed a prescindere dell'esame del merito del processo. E difatti, in armonia con questo principio — ritenuto nella sentenza della Corte n. 431/1990 costituzionalmente legittimo — che nel momento in cui in sede di rinvio a giudizio vengono fissati i termini della *regiudicanda*, non è prevista la possibilità di compiere valutazioni in ordine alla concedibilità delle attenuanti generiche ed al giudizio di valenza di cui all'art. 69 c.p. al fine di applicare la prescrizione (art. 425 c.p.p.).

Ciò nonostante l'art. 157, comma secondo c.p., prevede che il giudice possa tener conto delle attenuanti generiche e compiere un giudizio di comparazione tra attenuanti ed aggravanti ai fini della determinazione del termine di prescrizione e le relative valutazioni presuppongono un esame del merito del processo.

Sussiste, dunque, una contraddizione nel sistema nella parte in cui attraverso il meccanismo di cui all'art. 157, comma secondo c.p., si preveda la possibilità della applicazione della prescrizione non già a posizioni sostanziali astrattamente prefigurate, bensì al giudizio che viene dato nei confronti del loro autore.

I parametri costituzionali entro i quali dal punto di vista processuale l'istituto può trovare applicazione sono quello dell'obbligatorietà dell'azione penale sancito dall'art. 112 della Costituzione e quello previsto dall'art. 6, comma primo, della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo, che subordina i tempi di celebrazione dei processi al principio di ragionevolezza, mitigando in tal modo il principio di obbligatorietà dell'azione penale.

Il principio sancito dal citato art. 6 afferma che la durata del processo deve essere rapportata alla convocazione in giudizio, il che rende chiaro che i termini di prescrizione devono essere indipendenti dalla soluzione del merito del processo e devono essere valutati in base alla sua complessità da definire preventivamente ed oggettivamente al momento del rinvio a giudizio. Nell'attuale sistema processuale le norme concernenti la prescrizione dei reati vanno applicate — come si è già posto in evidenza — non al reato come fattispecie criminosa astratta-

mente prevista dalla norma, ma al reato nella sua configurazione finale, come delineato ed accertato dai giudici di merito e così come risultante a seguito della applicazione delle circostanze aggravanti ed attenuanti e del relativo giudizio di comparazione (Cass. sez. 6, sent. n. 15463 del 10 novembre 1989, ud. 29 aprile 1989).

L'interpretazione giurisprudenziale consolidatasi è probabilmente andata al di là della volontà del legislatore che introducendo le attenuanti generiche con l'art. 2 del d.l.l. 14 settembre 1944, n. 288, non aveva considerato tutte le implicazioni sistematiche che ne sarebbero potute conseguire, tant'è che in alcuni primitivi commenti e originarie applicazioni ne fu categoricamente esclusa la rilevanza agli effetti della prescrizione (Vannini Ottorino, «In materia di circostanze attenuanti» in Rivista penale, 1945, pag. 481 tribunale di Roma sent. 8 febbraio 1958, in Riv. it. dir. proc. pen. 1958, 824 ss.).

L'applicazione della prescrizione secondo i citati principi di rilievo costituzionale deve invece avere riguardo agli estremi oggettivi di configurazione dell'imputazione (anche se messa a fuoco nei suoi termini reali al termine del processo) e non alla valutazione che sulla figura dell'imputato si fa nella sede cognitiva del processo. A tale principio è ispirata la restante disciplina dell'istituto della prescrizione, tant'è che essa è tendenzialmente destinata a regolare in modo conforme tutti i rapporti processuali relativi al medesimo reato (art. 161 c.p.). Ne consegue che per essere conformi ai principi richiamati i parametri temporali di applicazione della prescrizione devono essere necessariamente predeterminati, devono cioè precedere e prescindere dalla valutazione delle condizioni personali dell'autore cui il reato sia stato addebitato, ed a tale fine devono essere predefiniti nel loro contenuto.

Non risulta essere conforme a tali principi il disposto dell'art. 157, comma secondo c.p., nella parte in cui prevede che abbiano invece effetto ai fini della determinazione del termine della prescrizione circostanze soggettive assolutamente indeterminate e circostanze la cui applicazione sia facoltativa come la recidiva, non valutabili preventivamente ma solo all'esito del complessivo esame di tutto il merito del processo (in particolare quelle di cui all'art. 62-bis c.p., che non riguarda all'art. 133 c.p. possono far riferimento alla personalità dell'imputato, al suo carattere, alla condotta di vita successiva al reato ed alle condizioni di vita individuale, familiare e sociale e quelle ex art. 69 che presuppongono un giudizio comparativo di valenza tra aggravanti ed attenuanti riferito alla loro concreta esplicazione).

Questi elementi, che rappresentano esercizio del potere discrezionale del giudice intimamente connesso a quello relativo alla determinazione della pena, sono estranei alla struttura del reato e, dunque, l'estensione ad essi operata surrettiziamente a mezzo degli artt. 62-bis e 69 c.p., del metodo di determinazione del termine prescrizione presenta aspetti che collidono con l'interesse punitivo dello stato che è stabilito dall'art. 112 Cost. e con il principio di ragionevolezza nella misura in cui incidono sul termine di prescrizione.

Gli stessi argomenti valgono anche in relazione a qualsiasi altra circostanza non oggettiva, non preventivamente definibile nei suoi contenuti, facoltativa e solo eventualmente ritenuta dal giudice all'esito dell'esame del merito del processo.

Per effetto del meccanismo consentito dall'art. 157, comma secondo c.p., la riconoscibilità di fattori che incidono sulla prescrizione è possibile solo al termine del processo nel momento di valutazione complessiva della condotta dell'autore del reato, sicché ne consegue l'effetto perverso per cui, anche in presenza di accertata sussistenza del reato, l'attività giurisdizionale, pur correttamente esercitata in relazione ad un termine prescrizione che si prefigurava oggettivamente di una determinata durata, può essere dichiarata a posteriori priva di effetto per il rilievo dato in una successiva fase di giudizio ad una circostanza che originariamente non sarebbe stato possibile prendere in considerazione o fu addirittura esclusa.

Questa situazione contrasta con il principio di ragionevolezza secondo cui le valutazioni di merito del giudice presuppongono la procedibilità e non possono costituire il presupposto per negare la stessa legittimità della loro espressione.

II. — L'art. 157, comma secondo c.p., stabilisce che la prescrizione va applicata al reato nella sua configurazione finale tenendo conto delle attenuanti generiche nella misura della riduzione minima di un giorno. Da tale meccanismo deriva una ulteriore valutazione di irragionevolezza, dal momento che per definizione le attenuanti generiche sono riferibili ad una prospettazione di assenza di gravità concreta del reato e dunque alla esigenza di riduzione della soglia minima e non di quella massima della pena.

Dunque il meccanismo previsto non risponde alla realtà pratica, rimanendo per definizione il termine di riferimento della entità della pena nel massimo, previsto come parametro di riferimento dall'art. 157 c.p., sempre identico a se stesso e non destinato a mutare pur nel caso di concessione di attenuanti.

III. — I meccanismi regolatori della applicazione della prescrizione devono essere ispirati alla ragionevolezza anche sotto il profilo che essi non devono essere strutturati in modo da influire negativamente sul mantenimento di un livello minimo di efficienza dell'amministrazione della giustizia.

L'art. 6, comma primo, della Convenzione impone di modellare il sistema processuale alla esigenza di celebrazione dei processi in tempi ragionevoli. Ne consegue l'esigenza di una strategia organizzativa complessiva intesa a ridurre i tempi di celebrazione dei processi mediante la eliminazione di tutti gli adempimenti processuali non assolutamente necessari per la preservazione dei principi di correttezza costituzionale del processo, la eliminazione di occasioni di spreco di attività giurisdizionale vanificabile a posteriori e la concentrazione delle energie complessive dell'organizzazione giudiziaria alla celebrazione di processi destinati a sfociare in un provvedimento che abbia la possibilità di dare una soluzione, quale esso sia, alla situazione sostanziale esaminata.

Il meccanismo previsto dall'art. 157, comma secondo, nella misura in cui è riferibile alle attenuanti generiche ed al giudizio di valenza di cui all'art. 69, consente di vanificare l'attività giudiziaria precedentemente svolta e, quindi, di accumulare uno spreco di impegno giudiziario che è destinato a diventare tanto maggiore quanto più si manifesti l'opportunità di applicazione di meccanismi di mitigazione della asprezza della pena riferita al caso concreto, obiettivo che, se ritenuto rilevante, deve essere perseguito secondo meccanismi più ragionevoli.

In un sistema giudiziario già gravato da notevoli ritardi nella celebrazione dei processi — evidenziati dai numerosi richiami da parte delle istituzioni comunitarie europee — tutti i meccanismi destinati ad incidere negativamente sulla celebrazione dei processi in tempi rapidi devono essere necessariamente eliminati, per restituire possibilità di impiego proficuo delle risorse giudiziarie. Il solo fatto che gli organismi europei abbiano ripetutamente richiamato il nostro paese al rispetto di tempi ragionevoli nella celebrazione dei processi costituisce la dimostrazione della irragionevolezza e, dunque, della incostituzionalità del meccanismo che si intende censurare.

Tale censura coinvolge indirettamente la struttura stessa dell'art. 157 c.p., non più adeguata alla esigenza — irrinunciabile in una società profondamente diversa rispetto a quella del legislatore del 1930 — di accertamento in tempi rapidi delle situazioni giuridiche, dal momento che, per effetto dello sbarramento della prescrizione complessivamente calcolata, sono molteplici le possibilità di attività giudiziaria destinata a posteriori ad essere dichiarata improduttiva, mentre sarebbe più proficuo un sistema che prevedesse degli sbarramenti temporali adeguati a ciascuna fase di giudizio, in modo analogo alla disciplina già positivamente sperimentata in materia di carcerazione preventiva.

P. Q. M.

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

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata, per violazione degli artt. 112 della Costituzione e 6, comma primo, della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo ratificata con la legge 4 aprile 1955, n. 848, le questioni di costituzionalità dell'art. 157, comma secondo, c.p., nella parte in cui tale norma consente che il termine di prescrizione del reato non sia definibile nella stessa misura in tutte le fasi del procedimento ed in particolare nella parte in cui sulla determinazione dei tempi di prescrizione abbia effetto la concessione dell'attenuante di cui all'art. 62-bis c.p., ovvero di ogni altra circostanza del reato non specificamente identificabile nei suoi contenuti, facoltativa e comunque non preventivamente individuabile all'atto del rinvio a giudizio, nonché il giudizio di valenza tra circostanze eterogenee previsto dall'art. 69 c.p.;

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

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

Milano, addì 7 aprile 1998

Il presidente: (firma illeggibile)

I consiglieri: (firme illeggibili)

N. 745

*Ordinanza emessa il 23 marzo 1998 dalla corte d'appello di Milano
nel procedimento penale a carico di Ghiringhelli Gian Luigi*

Reato in genere - Prescrizione - Criteri di determinazione - Riferimento alla configurazione giuridica data al fatto dal giudice, con computo delle circostanze attenuanti o aggravanti ritenute all'esito dell'esame del merito del processo - Preclusione della determinazione del tempo necessario a prescrivere nella stessa misura in tutte le fasi del procedimento - Lesione del principio di obbligatorietà dell'azione penale - Contrasto con la Convenzione europea dei diritti dell'uomo circa la durata ragionevole del processo penale.

(C.P., art. 157, comma 2).

(Cost., art. 112; legge 4 aprile 1955, n. 848, art. 6, primo comma).

LA CORTE DI APPELLO

Ha pronunciato la seguente ordinanza nel procedimento penale nei confronti di Ghiringhelli Gian Luigi, nato a Milano il 28 giugno 1945, nato a Milano il 28 giugno 1945, imputato del reato p. e p. dall'art. 232, terzo comma, n. 1 e quarto comma r.d. 16 marzo 1942, n. 267 e 61, n. 7 c.p. perché nella sua qualità di imprenditore che esercita attività commerciale, dopo la dichiarazione di fallimento della società «Supermercato della pelliccia» (intervenuta in data 14 novembre 1989), sottraeva merci della fallita per un valore di circa 513.690.000;

RILEVATO

Il seguito del testo dell'ordinanza è perfettamente uguale a quello dell'ordinanza pubblicata in precedenza (Reg. ord. n. 744/1998).

98C1152

N. 746

*Ordinanza emessa il 31 luglio 1998 dal pretore di Enna
nel procedimento penale a carico di Siciliano Francesco*

Processo penale - Dibattimento - Assunzione di nuovi mezzi di prova - Potere del giudice di disporre l'esibizione del fascicolo del p.m. - Mancata previsione - Lesione del principio di legalità - Elencazione meramente numerica degli altri parametri costituzionali invocati.

(C.P.P. 1988, artt. 506 e 507; d.lgs. 28 luglio 1989, n. 271, art. 151).

(Cost., artt. 2, 3, 24, 25, 76, 101, secondo comma, 102, secondo comma, e 112).

IL PRETORE

Ha pronunciato la seguente ordinanza nel procedimento penale n. 746/1994 nei confronti di Siciliano Francesco, imputato del delitto p. e p. dall'art. 590, secondo e terzo comma c.p.

All'udienza del 10 marzo 1998 la difesa di parte civile chiedeva la citazione ex art. 507 c.p.p. di D'Anna Calogero, risultando lo stesso presente al momento dell'incidente dal verbale dell'ispettorato del lavoro del 12 marzo 1992.

Il difensore dell'imputato si opponeva alla citazione del D'Anna, contestando la presenza di quest'ultimo sui luoghi al momento dell'incidente. Il p.m. nulla osservava. Essendo il predetto verbale stato acquisito al fascicolo

del dibattimento ai sensi dell'art. 500, comma 4, c.p.p. solo nella parte relativa alle dichiarazioni di Ingala Giovanni sulla presenza di «cuffie» di protezione nelle parti superiore e sottostante la sega circolare e non risultando dall'istruzione dibattimentale alcun elemento da cui desumere l'assoluta necessità dell'assunzione di tale mezzo di prova, la richiesta della difesa di parte civile non può essere accolta, non potendo il giudice prendere conoscenza degli atti inseriti nel fascicolo del p.m. (da cui l'assoluta necessità potrebbe risultare).

Né sembra potersi adottare l'interpretazione estensiva data all'art. 507 nelle sentenze 11227/92 delle ss.uu. e 111/93 della Corte costituzionale, secondo cui il giudice può procedere all'assunzione delle prove indicate nella lista non depositata o tardivamente depositata, essendo in tali ipotesi, contrariamente al caso di specie, in *re ipsa* l'assoluta necessità, quanto meno per quelle prove che appaiono in diretta relazione col capo d'imputazione.

Ritiene però il decidente che, sulla base degli stessi argomenti che inducono a ritenere conforme al sistema l'interpretazione estensiva, possa ritenersi, per i motivi indicati nella sentenza 111/93, pag. 28, la non manifesta infondatezza in relazione agli artt. 76, 112, 25, 3, 101, secondo comma, 102, 2 e 24 Costituzione della questione di legittimità costituzionale dell'art. 507, nella parte in cui non prevede che il giudice possa disporre l'assunzione di nuovi mezzi di prova anche sulla base dell'esame degli atti contenuti nel fascicolo del p.m.: dell'art. 506, comma 1, nella parte in cui prevede che il giudice può indicare alle parti temi di prova nuovi o più ampi solo in base ai risultati delle prove assunte nel dibattimento a iniziativa delle stesse o a seguito delle letture disposte a norma degli artt. 511, 512 e 513, e non anche in base agli atti contenuti nel fascicolo del p.m.; dell'art. 506, comma 2, nella parte in cui non prevede che il giudice possa rivolgere domande ai testimoni, ai periti, ai consulenti tecnici e alle parti private già esaminate anche sulla base degli atti contenuti nel fascicolo del p.m. e di procedere, sulla base di detti atti, alle contestazioni ai sensi dell'art. 500, comma 1, con l'eventuale acquisizione al fascicolo del dibattimento delle dichiarazioni utilizzate per la contestazione ai sensi dell'art. 500, comma 4, e dell'art. 151 norme d'attuazione, nella parte in cui non richiama la norma di cui all'art. 135 norme di attuazione che dispone che nel giudizio il giudice può ordinare l'esibizione degli atti contenuti nel fascicolo del p.m. (da restituire, terminata l'istruzione dibattimentale) e l'inserimento nel fascicolo del dibattimento delle dichiarazioni utilizzate per le contestazioni se sussiste difformità rispetto al contenuto della deposizione.

Ed invero nella sentenza 111/93 la Corte, concordando con le ss.uu. della Cassazione, ha individuato il fondamento dell'interpretazione restrittiva (secondo cui il potere del giudice di assumere d'ufficio mezzi di prova sarebbe precluso dalla carenza di attività probatoria delle parti e dalla decadenza in cui queste sono incorse), in una concezione alla stregua della quale il nuovo codice processuale «non tenderebbe alla ricerca della verità, ma solo ad una decisione correttamente presa in una contesa dialettica tra le parti, secondo un astratto modello accusatorio», sicché, in tale prospettiva, la caratterizzazione del nuovo processo di parti comporterebbe l'operatività di un principio dispositivo sotto il profilo probatorio, cui conseguirebbe l'espansione degli spazi di discrezionalità della parte pubblica e l'eccezionalità dell'intervento del giudice.

Il sistema processuale penale delineato dalla legge-delega e dal codice — osserva la Corte — tende però ad attuare «i caratteri del sistema accusatorio, ma secondo i criteri specificati nelle direttive», in attuazione dei principi della costituzione. Ne consegue che la configurazione del potere istruttorio del giudice come eccezionale, fondandosi sulla considerazione dell'immanenza nel codice, come conseguenza della scelta accusatoria, di un principio dispositivo in materia di prova, si pone in contrasto con i principi costituzionali di legalità e di obbligatorietà dell'azione penale, in quanto si verrebbe così a concepire come disponibile la tutela giurisdizionale assicurata dal processo penale. È quindi proprio dall'indisponibilità della *res iudicanda* — conclude la Corte, richiamando la sentenza 241/92 — che deriva il potere-dovere d'integrazione, anche d'ufficio, delle prove nell'ipotesi in cui la carenza o insufficienza dell'iniziativa delle parti — su cui si fonda il sistema — impedisca al dibattimento di assolvere la funzione di assicurare la piena conoscenza da parte del giudice dei fatti oggetto del processo, onde consentirgli di pervenire ad una giusta decisione. Peraltro sarebbe contraddittorio — argomenta infine la Corte — da un lato garantire l'effettiva obbligatorietà dell'azione penale contro le negligenze o le deliberate inerzie del p.m. conferendo al g.i.p. il potere di formulare l'imputazione e dall'altro negare al giudice dibattimentale di supplire ad analoghe condotte della parte pubblica, e ciò in quanto «l'attribuzione di tale potere ha anzi un fondamento maggiore, perché i principi di legalità e di eguaglianza — di cui quello dell'obbligatorietà dell'azione penale è strumento — esigono che il giudice sia messo in grado di porre rimedio anche alle negligenze ed inerzie del difensore».

Orbene, se anche al giudice del dibattimento non può non essere affidata la funzione del controllo di legalità, si pone il problema se nel processo penale la prova possa essere in ultima analisi pur sempre condizionata all'ini-

ziativa delle parti, che dispongono del materiale probatorio, inibendo al giudice — che può rivolgere domande ai testimoni, ai periti, ai consulenti tecnici e alle parti private già esaminate (art. 506, comma 2) — l'esame degli atti contenuti nel fascicolo del p.m. — che costituiscono gli elementi su cui si forma la prova — ai fini dell'esame testimoniale e delle contestazioni ai sensi dell'art. 500, nonché dell'assunzione di nuovi mezzi di prova o dell'indicazione di temi di prova nuovi o più ampi. Con la normativa vigente viene infatti ad essere vanificato il controllo di legalità, che risulta effettivo solo al momento della richiesta di archiviazione (a seguito della quale il g.i.p., a conoscenza di tutti gli elementi acquisiti dal p.m., se ritiene necessarie ulteriori indagini, può indicarle all'organo dell'accusa), ma non anche quando il p.m. chiede il rinvio a giudizio, potendo in tal caso quest'ultimo sostanzialmente eludere detto controllo. L'esame degli atti di cui al fascicolo del dibattimento appare quindi rispondere alla *ratio* dell'art. 506 c.p.p., che dà al giudice il potere, in base ai risultati delle prove assunte nel dibattimento o a seguito delle letture disposte a norma degli artt. 511, 512 e 513 c.p.p., di indicare alle parti temi di prova nuovi o più ampi, utili per la completezza dell'esame, nonché a quella dell'art. 507 c.p.p. che dà al giudice il potere di assumere nuovi mezzi di prova, se assolutamente necessari; e ciò in quanto l'esercizio di detto potere, finalizzato al controllo di legalità, non può essere limitato dalle conoscenze acquisite dall'istruttoria dibattimentale, ma deve fondarsi su una conoscenza estesa agli elementi in possesso del p.m., al fine di valutare se tutti i risultati d'indagine possano costituire presupposto per la completezza della prova.

La necessità di detto esame appare quindi diretta conseguenza dell'inesistenza del potere dispositivo delle parti in materia di prova, riconosciuto dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 241 del 1992 (v. *supra*) — laddove si chiarisce che l'inserimento (della) norma (di cui all'art. 507) «in un sistema processuale imperniato su un ampio riconoscimento del diritto alla prova e nel quale l'acquisizione del materiale probatorio è rimessa in primo luogo all'iniziativa delle parti» «conferisce al giudice il potere-dovere d'integrazione, anche d'ufficio, delle prove per l'ipotesi in cui la carenza o insufficienza, per qualsiasi ragione, dell'iniziativa delle parti impedisca al dibattimento di assolvere la funzione di assicurare la piena conoscenza da parte del giudice dei fatti oggetto del processo, onde consentirgli di pervenire ad una giusta decisione» — nonché dalla Corte di cassazione (s.u. 21/11/1992) — laddove si afferma che il potere di disporre l'assunzione di mezzi di prova risponde ad «una visione più realistica della funzione del giudice, che può e deve essere anche di supplenza dell'inerzia delle parti e deve esplicarsi in modo che tutto il tema della decisione gli possa essere chiarito», e ciò in quanto «la parità delle armi delle parti normativamente enunciata può talvolta non trovare concreta verifica nella realtà effettuale, sì che il fine della giustizia della decisione può richiedere un intervento riequilibrante del giudice atto a supplire alle carenze di taluna di esse, così evitando assoluzioni o condanne immeritate».

Un ulteriore argomento sulla necessità dell'esame del fascicolo del p.m. può trarsi dall'art. 500, comma 1 — ove è previsto che le parti, per contestare in tutto o in parte il contenuto della deposizione, possono servirsi delle dichiarazioni precedentemente rese dal testimone e contenute nel fascicolo del dibattimento —, nonché dall'art. 500, comma 4, — ove è previsto che nel caso di difformità le dichiarazioni utilizzate per la contestazione sono acquisite nel fascicolo per il dibattimento e sono valutate come prova dei fatti in esse affermati se sussistono altri elementi di prova che ne confermano l'attendibilità. Se infatti la piena conoscenza da parte del giudice dei fatti oggetto del processo è condizione per pervenire ad una giusta decisione, anche quest'ultimo deve potersi servire delle dichiarazioni precedentemente rese dal testimone e contenute nel fascicolo del p.m. per poter integrare o supplire l'iniziativa delle parti e procedere ad eventuali contestazioni. La ricerca della verità sembra pertanto imporre che il giudice dopo l'escussione di ogni teste disponga l'esibizione dei verbali delle dichiarazioni precedentemente rese al fine di poter procedere all'esame ed eventualmente a contestazioni; e alla fine dell'istruzione dibattimentale l'esibizione degli atti del fascicolo del p.m. per poter compiutamente valutare la necessità di indicare nuovi o più ampi temi di prova o disporre l'assunzione di nuovi mezzi di prova.

Solo in tal modo viene infatti attuata la tecnica migliore per la ricerca della verità, che da un lato si avvale nella formazione della prova della dialettica delle parti contrapposte, che, in quanto portatrici di interessi, garantiscono il massimo approfondimento dei temi di prova e dall'altro garantisce l'eliminazione di eventuali carenze nell'attività delle parti. Non può infatti essere trascurato il fatto che, mentre nel vecchio rito la dialettica era riservata alle argomentazioni intorno ad un oggetto, la ricostruzione del fatto operata da un organo pubblico (p.m. o giudice istruttore e poi giudice nell'istruzione dibattimentale), nel nuovo la formazione dialettica della prova tende a due diverse ricostruzioni del fatto stesso secondo ottiche differenti, anzi tendenzialmente opposte, rappresentate al giudice dalle parti. Nel vecchio codice il giudice, che conosceva la ricostruzione del fatto attraverso l'ordinanza del giudice istruttore e comunque attraverso il capo di imputazione ed il materiale istruttorio, con l'istruttoria dibattimentale verificava detta ricostruzione e sul materiale probatorio raccolto accusa e difesa propone-

vano le loro argomentazioni sicché il loro intervento consisteva sostanzialmente nella discussione. Nel nuovo codice, che rispetto al vecchio ha operato un fondamentale passo in avanti, si da raggiungere la pienezza della giurisdizione, la ricostruzione non è operata da un organo *super partes* quale è il giudice, già a conoscenza del materiale accusatorio, ma dal p.m. e dalla difesa. sicché non può sempre, almeno integralmente, essere scelta l'una o l'altra ricostruzione, che può risentire di un'ottica parziale, ma l'una o l'altra con dei correttivi, ovvero una terza che scaturisce dalla sintesi di elementi dell'una e dell'altra: in entrambi i casi nella formazione della prova non può non intervenire il giudice, sia pure in seconda istanza, al fine di garantire una giusta sentenza, che per esser tale deve essere conforme a verità, e questo intervento, per essere completo, non può prescindere dalla conoscenza di tutte le fonti di prova e dalla completezza dell'esame, da cui non possono essere escluse le contestazioni. In altri termini, nel vecchio codice la ricostruzione del giudice, sia pure condizionata dalla pregressa conoscenza degli atti del p.m. o del giudice istruttore, consentiva una integrale conoscenza del materiale probatorio da parte dello stesso e quindi una prova completa, ma non del tutto garantita nella sua formazione; nel nuovo, il giudice, attraverso la formazione dialettica della prova, ha più completi strumenti di valutazione, ma una prova meno completa, in quanto potrebbero non essere stati sfruttati dalle parti tutti gli elementi a loro conoscenza. La conoscenza da parte del giudice dei predetti elementi, terminata l'acquisizione probatoria, avrebbe dunque la funzione di assicurare la completezza della prova, verificando la completezza stessa, ovvero raggiungendola con l'assunzione di nuove prove, senza che detta conoscenza possa condizionare la formazione del convincimento in quanto non acquisita *ab origine* (ma venendo, al contrario, acquisita proprio in funzione della formazione del convincimento stesso nel caso in cui le parti non abbiano tenuto conto di alcuni elementi nella formazione della prova, in quanto non ritenuti rilevanti nell'ottica parziale dell'accusa e della difesa).

La questione, che ha ad oggetto l'esame da parte del giudice di tutti gli atti del fascicolo del p.m., terminata l'istruzione dibattimentale, appare rilevante anche nell'ipotesi in cui si dovesse ritenere applicabile l'art. 507 in forza di una interpretazione ancor più estensiva di quella desumibile dalle citate sentenze della Corte costituzionale e della Corte di cassazione, in quanto per un completo controllo di legalità dovrebbero essere esaminate tutti gli atti e le dichiarazioni e non solo quella relativa alla richiesta della difesa di parte civile. Quanto in particolare alla rilevanza della questione dell'art. 506, comma 2, va considerato che essendo stati dichiarati utilizzabili gli atti assunti da altro magistrato, solo al termine dell'istruzione dibattimentale questo giudicante ha potuto valutare la necessità di una ricitazione dei testi per poter porre domande ed eventualmente contestare il contenuto delle deposizioni. Ove però si dovesse ritenere che l'intervento del giudice dopo l'escussione di ogni teste sia molto più incisivo di quello consistente nel porre domande e potrebbe in qualche modo interferire nella formazione dialettica della prova, che comprende tutti gli atti dell'istruzione dibattimentale, il potere del giudice si fonderebbe sull'art. 507 e non si porrebbe nel caso di specie alcun problema di rilevanza.

P. Q. M.

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

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale degli artt. 506 e 507 c.p.p. e 151 c.p.p.: norme d'attuazione in relazione agli artt. 76, 112, 25, 3, 101, secondo comma, 102, 2 e 24 Cost., nella parte in cui non prevedono che il giudice possa disporre l'esibizione del fascicolo del p.m. ai fini dell'esercizio dei poteri di cui agli artt. 506 e 507;

Dispone la sospensione del giudizio e l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

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

Enna, addì 31 luglio 1998

Il pretore: COSTA

N. 747

*Ordinanza emessa il 10 luglio 1998 dalla corte d'appello di Roma
nel procedimento civile vertente tra Rizzo Giuseppe ed altri e Fallimento Itin S.p.a.*

Fallimento - Fallimento e procedure concorsuali - Provvedimenti urgenti per l'amministrazione straordinaria delle grandi imprese in crisi - Imprese soggette all'amministrazione straordinaria - Condizioni richieste - Esposizione debitoria superiore a cinque volte il capitale versato e risultante dall'ultimo bilancio approvato - Incongruità - Disparità di trattamento tra imprese gestite in forma di società di capitali e altre forme di impresa - Lesione del principio di eguaglianza.

(Legge 3 aprile 1979, n. 95, art. 1, primo comma).

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

LA CORTE DI APPELLO

Ha pronunciato la seguente ordinanza, nella causa civile di secondo grado iscritta al n. 203 del r.g.c. dell'anno 1998, posta in deliberazione all'udienza del 2 luglio 1998 e pendente tra Rizzo Giuseppe, Campagna Santo, Cavallaro Ignazio, Pulvirenti Antonino, Maglia Alessandro, Ventimiglia Edoardo, Insabella Giuseppe, Astolfo Giuseppe, Vittorio Carmelo, Zuccarello Salvatore, Di Dio Giuseppe, Proto Francesco, Vitrano Carmelo, Paladino Lorenzo, Patti Michele, Litrico Eleonora, Fallica Girolamo, Nicolosi Nicola, Vacirca Salvatore, Musumeci Salvatore, Di Maria Vincenzo, Tripi Filippo, Giustolisi Giuseppe, Di Stefano Salvatore, Rasà Salvatore, Sorace Salvatore, Maugeri Santo, elettivamente domiciliati in Roma, via Flaminia n. 109, presso l'avv. Biagio Bertolone, che li rappresenta e difende giusta delega in calce al reclamo, unitamente agli avv.ti prof. Adolfo di Majo del Foro di Roma, avv. Giuseppe Fontana del Foro di Roma, avv. Giovanna Monaco del Foro di Catania e avv. Mario Barcellona del Foro di Catania, reclamanti, e Fallimento Italimprese Industrie S.p.a. (Itin), in persona del curatore, elett. domiciliato in Roma, via Cirenaica n. 15, presso lo studio dell'avv. prof. Nicola Picardi, che lo rappresenta e difende in virtù di delega a margine della memoria di costituzione, reclamato;

Oggetto: Reclamo avverso decreto 25 febbraio 1998 del tribunale di Roma su richiesta di conversione di fallimento in amministrazione straordinaria.

Conclusioni: come in atti.

OSSERVAZIONI IN FATTO

A seguito di ricorso depositato il 30 luglio 1997 da un gruppo di dipendenti della S.p.a. Itin, con cui si chiedeva la conversione del fallimento della società Itin (dichiarato in data 11 giugno 1997) in amministrazione straordinaria ex art. 4, legge n. 95/1979, il tribunale di Roma rigettava l'istanza, ritenendo che la società fallita non versava nelle condizioni previste dall'art. 1, legge n. 95/1979 in quanto difettava il requisito del debito qualificato pari a cinque volte il capitale sociale versato e risultante dall'ultimo bilancio approvato.

Avverso detto provvedimento proponevano reclamo alcuni istanti (meglio qualificati in epigrafe), i quali chiedevano a questa Corte di appello che fosse considerata la sussistenza dei requisiti prescritti per la conversione richiesta alla luce di tali rilievi: a) il tribunale aveva errato a escludere dal totale dell'esposizione debitoria qualificata le fideiussioni nei confronti delle banche; b) il parametro del multiplo del capitale sociale dev'essere inteso come riferito non al capitale nominale risultante dall'ultimo bilancio, ma bensì al capitale esistente effettivamente e cioè al capitale decurtato delle perdite accertate in bilancio.

Il fallimento, a mezzo di difensore, depositava memoria in cancelleria, eccependo in via preliminare l'inammissibilità e/o l'improponibilità del reclamo, in quanto il caso di specie esulerebbe dall'ambito della previsione legislativa di conversione, e contestando nel merito le ragioni del gravame.

Comparse le parti all'udienza del 4 giugno 1998 e alla successiva del 2 luglio 1998, in esito alla discussione orale, la Corte si riservava la decisione.

OSSERVAZIONI IN DIRITTO

L'eccezione pregiudiziale sollevata dal fallimento è infondata.

È vero che la lettera della legge (art. 4, legge 3 aprile 1979, n. 95) sembra ammettere la conversione di un fallimento in amministrazione straordinaria solo nel caso di fallimento dichiarato nei confronti di una società appartenente a un gruppo che abbia le caratteristiche di cui all'art. 3 stessa legge e che tale caso non ricorre nella specie. Ma è noto che la norma, già interpretata estensivamente dalla dottrina subito dopo la sua entrata in vigore, ha ricevuto applicazione da parte della giurisprudenza anche al di fuori del ristretto ambito testuale, ritenendosi che la *ratio* stessa della norma e il *favor* verso le soluzioni non liquidatorie dei grandi dissesti imprenditoriali debbano portare a includere nella possibilità di conversione anche i casi di erronea dichiarazione di fallimento di un'impresa avente i requisiti di cui all'art. 1, legge n. 95/1979 o casi di *ius superveniens* (v. soprattutto trib. Roma 22 aprile 1983, in Il fall., 1983, 1154; trib. Roma 6 gennaio 1982, in Il fall., 1982, 1494; trib. Roma 27 ottobre 1988, *ivi*, 1989, 922).

Ciò posto, non è ravvisabile l'inammissibilità invocata dal fallimento, dovendosi ricondurre l'istanza dei ricorrenti all'istanza di cui all'art. 4, legge cit. («Il tribunale provvede sull'istanza di qualsiasi interessato...»), e non richiedendosi perciò che l'esame dell'assoggettabilità della società Itin ad amministrazione straordinaria debba essere necessariamente fatto valere in sede di opposizione alla dichiarazione di fallimento *ex art. 18* legge fallimentare e nei termini perentori da detta norma imposti.

Passando all'esame del merito, si osserva che le questioni da esaminare, sono, in ordine di pregiudizialità, le seguenti:

se nel parametro generale dell'indebitamento debba essere fatto rientrare l'importo delle fideiussioni prestate dalle banche alla S.p.a. Itin, quali risultanti dal bilancio 1995;

se il parametro del capitale sociale (che, moltiplicato per cinque, dev'essere inferiore al totale dell'indebitamento qualificato) dev'essere considerato nell'importo nominale del capitale sociale versato o nell'importo effettivo esistente al momento dell'accertamento dell'insolvenza e risultante dall'ultimo bilancio approvato.

Entrambe le soluzioni delle due questioni condurrebbero all'infondatezza del reclamo. Infatti, gli importi corrispondenti alle fideiussioni — come ha ritenuto il tribunale — si trasformano in debiti solo a seguito dell'escussione e secondo le specifiche modalità concordate. In sostanza, prima del pagamento da parte della banca che ha prestato fideiussione sarebbe improprio parlare di un debito verso la banca, in quanto fino a quel momento il debito esiste soltanto verso il creditore garantito. Solo a seguito del pagamento e della conseguente surroga del garante nei diritti del creditore garantito (art. 1949 cod. civ.) si verifica il mutamento nella titolarità del credito, con la nascita del diritto di regresso ai sensi dell'art. 1950.

Diversamente opinando si eluderebbe il disposto dell'art. 1, legge n. 95/1979 (la cui finalità è quella di individuare la «grande impresa in crisi», oltre che attraverso la presenza di trecento addetti, anche attraverso un particolare indebitamento quantitativamente e qualitativamente indicato), in quanto gli stessi crediti — ove si dovesse tener conto anche dell'eventuale diritto di regresso del fideiussore — verrebbero a essere computati due volte. Né, del resto — come rileva la difesa del fallimento — l'inclusione delle fideiussioni nel totale dell'indebitamento qualificato cambierebbe il risultato finale, giacché solo prudenzialmente il curatore, nel suo parere, ha indicato l'importo di L. 256.463.584.826, ricomprendendovi anche i debiti verso l'erario (L. 19.874.807.485) e verso i dipendenti (L. 21.370.695.712). In realtà, escludendo tali ultime cifre dal calcolo dell'esposizione debitoria qualificata — che, secondo l'art. 1 cit., è composta da debiti verso aziende di credito, istituti speciali di credito, istituti di previdenza e di assistenza sociale — e includendo gli importi delle fideiussioni pari a L. 49.618.499.127 si perverrebbe pur sempre a un importo complessivo inferiore a L. 295.000.000.000 (che è l'importo pari a cinque volte il capitale sociale versato calcolato in L. 59.000.000.000).

Il discorso però muterebbe se al secondo problema (cosa deve intendersi per capitale sociale?) venisse data una soluzione diversa da quella accolta dal tribunale: in tal caso, sulla scorta della situazione patrimoniale netta corrispondente al capitale sociale decurtato delle perdite (pari a circa L. 30.000.000.000: v. parere del curatore, da cui risulta che le perdite di bilancio per il 1995 ammontavano a oltre L. 28.000.000.000), il requisito del rapporto 1 a 5 tra capitale sociale e indebitamento qualificato sussisterebbe anche al netto delle fideiussioni. Vero è che, secondo la difesa del fallimento, dall'indebitamento qualificato andrebbero esclusi alcuni debiti che solo prudenzialmente il curatore — pervenendo a un'esposizione debitoria di L. 256.463.584.826 — ha incluso nel suo parere. Ma, a giudizio di questa Corte, l'inclusione del curatore è ingiustificata solo per alcuni importi segnalati.

E precisamente:

debiti verso l'erario (pari a L. 19.874.807.485): non sono previsti dall'art. 1, legge n. 95/1979 tra i componenti dell'esposizione debitoria qualificata;

debiti verso i dipendenti (pari a L. 21.370.695.712): ugualmente non sono previsti;

debiti verso istituti finanziatori non rientranti nelle categorie di aziende di credito e di istituti speciali di credito (calcolati rispettivamente in L. 21.992.659.419 verso il Fercredit e in L. 16.201.254.464 verso l'Irfis): ugualmente non sono previsti.

Per altri importi, invece, appare corretta l'inclusione nell'indebitamento qualificato: così è a dirsi per gli anticipi bancari su fatture (che corrispondono pur sempre a concessione di credito) e per le sanzioni per debiti previdenziali (che, pur non ancora irrogate, costituiscono — secondo il calcolo effettuato — debiti da liquidarsi).

Pertanto, l'esposizione debitoria qualificata della società Itin è di L. 176.924.167.746, dovendosi detrarre dalla somma di L. 256.463.584.826 (come prudenzialmente calcolata dal curatore), gli importi di L. 19.874.807.485, 21.370.695.712, 21.992.659.419, 16.201.254.464. Tale esposizione, superiore al tetto dell'indebitamento assoluto di L. 82.857.000.000 (v. d.m. 30 aprile 1997), è inferiore all'indebitamento relativo parametrato sul capitale sociale da moltiplicare per cinque volte, atteso che il capitale sociale versato risultante dall'ultimo bilancio approvato ammonta a L. 59.000.000.000. Né questa Corte ritiene di poter aderire alla tesi prospettata dalla difesa dei reclamanti (e accolta da parte della giurisprudenza), secondo cui il parametro del capitale sociale indicato dalla norma in esame andrebbe considerato in una misura inferiore a quella del capitale sociale nominale e cioè nella misura del capitale sociale decurtato delle perdite (misura non indicata in cifre dai reclamanti, indicata dalla difesa del fallimento in L. 28.446.695.000 sulla scorta del parere del curatore, da cui peraltro può evincersi che il capitale versato decurtato delle perdite ammonta piuttosto a L. 30.554.305.000, pari a L. 59.000.000.000 - 28.446.695.000). Infatti, a sfavore della tesi dei reclamanti militano più di un argomento:

a) osservando l'evoluzione della norma in esame, si rileva che l'iniziale formula adottata dal legislatore («capitale versato ed esistente secondo l'ultimo bilancio approvato») era apparsa insoddisfacente, tant'è che, dopo qualche tentativo di interpretazione estensiva che faceva leva sulla parola «esistente» e quindi ammetteva che si potesse tener conto anche di una documentazione diversa dal bilancio (trib. Milano 26 marzo 1980, in *Il fall.*, 1980, 545; trib. Napoli 13 febbraio 1982, in *Dir. fall.*, 1982, 849), essa fu modificata dalla legge n. 119/1982, la cui formulazione, con l'esclusione della parola «esistente», sembrerebbe voler ancorare il parametro a un dato più meramente formale e di più facile rilevazione («capitale versato e risultante dall'ultimo bilancio approvato»;

la lettura restrittiva del nuovo criterio si armonizza con tutto lo spirito della riforma di cui alla legge 31 marzo 1992 n. 119, che, tra l'altro, ha introdotto il requisito occupazionale (300 addetti), ha innalzato la soglia dell'indebitamento minimo e ha previsto un meccanismo automatico di adeguamento della soglia minima di indebitamento, restringendo in tal modo le possibilità di accesso alle sole imprese caratterizzate da una particolare rilevanza economica e sociale.

In definitiva, interpretando correttamente la *voluntas legis*, il criterio del capitale sociale non può che essere considerato con riferimento alla posta iscritta in bilancio alla voce capitale, non essendo consentite detrazioni per le perdite, pur registrate nello stesso esercizio, che non abbiano ancora comportato una riduzione del capitale (v. in tal senso App. Venezia 15 settembre 1984, in *Il Fall.*, 1985, 846; trib. Padova 5 gennaio 1994, assoggettamento ad amministrazione straordinaria della Fidia S.p.a.; in senso contrario v. trib. Verona 12 novembre 1994, assoggettamento ad amministrazione straordinaria della S.p.a. Sipa; trib. Trieste 2 luglio 1992, assoggettamento ad amministrazione straordinaria della S.p.a. Altiforni di Servola; trib. Velletri 18 aprile 1994, assoggettamento ad amministrazione straordinaria della società Siciet).

A questo punto, però, si impone una valutazione in radice di un tale sistema, in particolare della sua ragionevolezza e coerenza, nell'intero contesto della legge n. 95/1979 e delle sue finalità.

Sulla non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 1 della legge n. 95/1979

La legge Prodi costituisce il più significativo esempio di intervento pubblico nella crisi d'impresa, introducendo nel nostro ordinamento — con norme che nelle intenzioni si prefiggono di essere astratte e generali — una procedura concorsuale che, se per definizione non può trascurare la tutela del ceto creditorio, in realtà nasce proprio dalla constatazione della insufficienza delle altre procedure concorsuali rispetto alla soluzione dei problemi conseguenti all'insolvenza di un'impresa di grandi dimensioni. Infatti, la crisi dei grandi gruppi italiani sul finire degli anni 70 pose con grande urgenza all'attenzione dei legislatori il problema di regolamentare gli inte-

ressi pubblici sottesi alle crisi di quelle imprese, quali la conservazione dell'organismo produttivo e il mantenimento dei livelli occupazionali. Di qui nacque la spinta ad approntare uno strumento che non fosse soltanto concorsuale, ma si collocasse in un più ampio disegno di politica industriale e di programmazione economica. Insomma, la mutata realtà socio-economica del Paese — che in sede giudiziaria trovava già ampio riscontro nel sempre più frequente ricorso alle procedure concorsuali cd. minori — indusse il Governo (e poi il Parlamento) a intervenire sulle grandi crisi imprenditoriali nella direzione della conservazione delle imprese e del loro risanamento. Tali finalità si tradussero normativamente nell'amministrazione straordinaria, che fu appunto concepita dal d.l. 30 gennaio 1979, n. 26 (convertito in legge 3 aprile 1979, n. 95) come una nuova procedura concorsuale, a carattere sostanzialmente amministrativo, da applicarsi obbligatoriamente, con esclusione del fallimento, nei confronti di tutte le imprese insolventi aventi determinati requisiti dimensionali; e il perseguimento delle finalità conservative fu affidato alla continuazione dell'esercizio d'impresa da disporre all'atto dell'assoggettamento su conforme parere del Cipi.

I rischi del Tesoro dello Stato, derivanti dalla garanzia *ex lege* prevista dall'art. 2-bis e collegati agli esiti spesso incerti del tentativo di risanamento hanno imposto la necessità di stabilire sin dall'inizio una griglia di presupposti per l'accesso alla procedura. Detti presupposti, criticati da tutta la dottrina per il loro alto coefficiente di arbitrarietà e per la loro inadeguatezza a cogliere il fenomeno del tipo di insolvenza meritevole del «beneficio» dell'amministrazione straordinaria, si sono successivamente — per effetto di interventi normativi riformatori — ora ristretti (come si è visto con la legge n. 119/1982) ora dilatati (come per esempio con la legge n. 696 del 1993, che ha abrogato il requisito del finanziamento agevolato inizialmente richiesto per una quota dell'indebitamento qualificato), senza un'organica visione circa le peculiarità della pur necessaria griglia selettiva.

Da queste considerazioni generali discende l'interrogativo di questa Corte circa la non manifesta infondatezza di una questione di incostituzionalità dell'art. 1, legge n. 95/1979 nella parte in cui si richiede che l'indebitamento qualificato debba essere superiore a cinque volte il capitale versato. Invero: il parametro dell'indebitamento qualificato, e cioè di un tetto — all'interno dell'indebitamento globale — rappresentato dalla sommatoria di particolari debiti (verso aziende di credito, istituti speciali di credito, istituti di previdenza e assistenza sociale) risponde — anche se non mancano perplessità al riguardo — all'esigenza di limitare l'accesso solo a determinate imprese, la cui dimensione dell'esposizione verso soggetti ben identificati consente l'individuazione della rilevanza sociale dell'impresa e degli interessi pubblici coinvolti o comunque consente di prefigurare effetti dannosi sul settore creditizio o sull'economia del Paese (in linea con tale impostazione sono la legge n. 80/1993 e la legge n. 111/1994, che hanno introdotto un complesso di presupposti alternativi a quello disposto dal primo comma dell'art. 1, legge Prodi, in cui sostanzialmente si privilegia un'esposizione debitoria verso il sistema pubblico); ma — in vista delle finalità suddette — appare piuttosto incongruo l'ulteriore parametro del capitale sociale versato, che per un verso non è, di per sé, né indicativo della rilevanza sociale dell'impresa in crisi né indicativo della grave risonanza sull'economia nazionale e per altro verso induce paradossalmente a premiare la corsa all'indebitamento o l'attuazione di procedure di riduzione del capitale sociale, essendo evidente che più è esiguo il capitale sociale più sarà facile superare il tetto aggiuntivo di indebitamento qualificato.

L'applicazione delle norme vigenti potrà quindi condurre al risultato sperequante e illogico che non sarà considerata grande impresa in crisi un'impresa con un'altissima esposizione debitoria qualificata, che però non supera il quinto del capitale sociale versato, laddove dovrà essere considerata grande impresa quella che presenta la minima esposizione debitoria qualificata che supera il quintuplo del capitale sociale.

Ma il dubbio sulla costituzionalità dell'art. 1, primo comma si disvela anche sotto altro profilo. È evidente che il requisito in questione può richiedersi solo per le società di capitali, dato che le nozioni di capitale sociale versato e di risultanze di bilancio sono inammissibili al di fuori dell'ambito delle società di capitali. È ravvisabile, pertanto, un contrasto con l'art. 3 della Costituzione per disparità di trattamento tra le imprese gestite in forma di società di capitali e le altre forme di imprese, ivi comprese le imprese individuali, che, superate le incertezze delle prime applicazioni della legge Prodi, sono ritenute — per consolidata giurisprudenza — assoggettabili alla procedura di amministrazione straordinaria (app. Roma 4 febbraio 1981, in II fall., 1981, 294; trib. Napoli 30 aprile 1982, in Dir. fall., 1982, II, 1647; trib. Roma 3 novembre 1983, ivi, 1984, II, 881).

E poiché nel caso di impresa individuale e di società di persone la mancata operatività del requisito è riconducibile esclusivamente a un dato strutturale del soggetto e non a una giustificazione plausibile (ricorrendo per ogni tipo di impresa la stessa esigenza di una preventiva griglia selettiva che possa servire da parametro identificativo dell'aspetto dimensionale), ne consegue che in concreto la differenza di trattamento è rivelatrice di un vizio della norma sindacabile da parte della Corte costituzionale.

La questione di costituzionalità è rilevante, ai fini della decisione della causa *de qua*, atteso che la società è stata dichiarata fallita e che l'applicabilità della norma, nella sua attuale formulazione, comporterebbe il rigetto della domanda di conversione del fallimento in amministrazione straordinaria *ex art. 4, legge n. 95/1979*, mentre l'eventuale declaratoria di incostituzionalità determinerebbe l'accoglimento del reclamo.

Pertanto la questione viene sollevata d'ufficio e rimessa al giudice delle leggi, disponendosi l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale e sospendendosi il giudizio in corso.

P. Q. M.

Solleva d'ufficio, in quanto rilevante e non manifestamente infondata, con riferimento all'art. 3, primo comma, Cost., la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, primo comma, legge 3 aprile 1979 n. 95, nella parte in cui prevede, tra i requisiti di ammissione alla procedura di amministrazione straordinaria, che l'impresa in crisi presenti un'esposizione debitoria qualificata superiore a cinque volte il capitale sociale versato e risultante dall'ultimo bilancio approvato;

Dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale e la sospensione del giudizio in corso;

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

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio in data 10 luglio 1998.

Il presidente: FANCELLI

Il consigliere est.: APICE

98C1155

N. 748

Ordinanza emessa il 3 luglio 1998 dalla corte d'appello di Roma nel procedimento civile promosso da Miceli Francesco ed altra

Adozione - Adozione internazionale - Requisiti - Divario di età massimo di quaranta anni tra adottanti e adottando - Possibilità di deroga, quando l'età di entrambi i coniugi adottanti superi il limite previsto, pur rimanendo la differenza di età compresa in quella di solito intercorrente tra genitori e figli, al fine di evitare un danno grave e non altrimenti evitabile al minore - Lamentata preclusione - Mancata tutela degli interessi costituzionalmente protetti attinenti alla famiglia e ai minori - Riferimento alla giurisprudenza della Corte costituzionale in materia.

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

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

LA CORTE DI APPELLO

Ha pronunciato la seguente ordinanza nella causa civile di secondo grado, iscritta al n. 277 del r.g. degli affari diversi dell'anno 1998, posta in decisione all'udienza del 3 luglio 1998 introdotta da Miceli Francesco, nato a Roma il 25 agosto 1948, e De Nardo Maria Luisa, nata a Vibo Valentia il 29 gennaio 1949, elettivamente domiciliati in Roma, piazza del Colosseo, 4, presso lo studio dell'avv. Francesco Miceli che sta in giudizio di persona e rappresenta e difende la De Nardo per mandato in atti.

Con l'intervento del procuratore generale presso la Corte di appello di Roma.

Oggetto: reclamo avverso il decreto emesso in data 9 marzo 1998 del tribunale per i minorenni di Roma concernente la dichiarazione di idoneità degli istanti alla adozione del minore straniero R. S. S., nato in Bielorussia il 21 maggio 1990.

Svolgimento del processo

Risulta in atti che i reclamanti, previamente contattati dalla Associazione di volontariato «Puer», nell'ottobre del 1995 ospitarono, per spirito di solidarietà, il minore R. S. S., proveniente come altri suoi coetanei da una delle zone contaminate dal disastro nucleare di Chernobyl. Dall'incontro tra i coniugi Miceli ed il bambino, nacque un immediato reciproco attaccamento, che indusse gli istanti, nuovamente interpellati dall'Associazione «Puer», a rinnovare l'ospitalità nei confronti di R.

La conoscenza del bambino e del mondo di abbandono che lo circondava, determinò, nei coniugi la decisione di chiedere l'idoneità alla adozione internazionale.

L'istanza, presentata il 25 gennaio 1996, venne accolta dal tribunale per i minorenni di Roma, che, con decreto 16 dicembre 1996 dichiarò l'idoneità della coppia ad adottare un singolo minore di nazionalità straniera, purché nato prima del 25 agosto 1988 e che non avesse raggiunto il decimo anno di età (quest'ultimo limite, su richiesta del Miceli veniva elevato di due anni da questa Corte, con decreto 30 maggio 1997). Nelle more i coniugi Miceli ospitavano nuovamente il minore R. — i periodi di ospitalità ad oggi hanno raggiunto una durata complessiva di circa 17 mesi — che sempre di più andava affezionandosi al nucleo ospitante, composto oltre che dagli istanti, dai due figli di primo letto della De Nardo, rispettivamente di 25 e 26 anni. In occasione di un viaggio in Bielorussia, allo scopo di far visita a R. gli istanti apprendevano che il bambino, istituzionalizzato dall'età di quattro anni, in quanto la madre — il padre risultava sconosciuto — era stata privata della potestà sul figlio dal Tribunale di Mogilev con sentenza 11 marzo 1994, si trovava in stato di adottabilità, ed inoltre che al bambino erano stati diagnosticati ritardi dello sviluppo psichico, per cui all'età di sette anni era destinato ad un internato di isolamento in cui sarebbe rimasto fino a 17 anni.

Il desiderio di sottrarre R. a queste tristi previsioni e di offrirgli un'assistenza sanitaria adeguata spingeva il Miceli a presentare, in data 5 settembre 1997, al Governo Bielorusso, tramite l'autorità consolare a Roma, domanda di adozione del minore; alla richiesta — che a tutt'oggi non ha avuto alcun esito — allegavano, tra gli altri documenti, il decreto di idoneità all'adozione internazionale, in cui era evidenziato il limite di età indicato dal legislatore, superato dalla coppia istante di circa due anni.

Nell'ottobre del 1997 i Miceli si recavano a trovare il bambino nel nuovo istituto di Crugloe in cui era stato trasferito al compimento del settimo anno: le condizioni di degrado e di promiscuità in cui R. era costretto a vivere e la profonda infelicità manifestata dal piccolo, inducevano i Miceli, allo scopo di munirsi di un riconoscimento che assicurasse l'ingresso di R. in Italia, a presentare in data 30 dicembre 1997, un ricorso diretto alla dichiarazione di idoneità all'adozione specifica di R.

Il tribunale per i minorenni di Roma, rilevato che la differenza di età tra gli istanti ed il minore superava quella prescritta dalla norma (artt. 6 e 30 della legge n. 184/1983) e che nella specie non poteva trovare applicazione la sentenza della Corte costituzionale n. 303 del 1996, con decreto del 9 marzo 1998 rigettava l'istanza.

Avverso il decreto proponevano tempestivo reclamo i Miceli ricordando che la più recente giurisprudenza della Corte costituzionale aveva affermato la non assolutezza del criterio del divario di età previsto dall'art. 6 della legge 4 maggio 1983, n. 184, ed ammesso deroghe specifiche alla norma, tenendo in preminente considerazione l'interesse del minore, nei confronti del quale il mancato inserimento in una determinata famiglia comporterebbe grave danno.

Ciò premesso, essi argomentavano che l'età raggiunta da R. e le sue condizioni psichiche portavano ragionevolmente ad escludere una diversa soluzione adottiva, per cui, in caso di mancata adozione da parte degli stessi istanti, il bambino era destinato a restare fino a 17 anni nell'istituto per handicappati, con conseguenze irreparabili sul suo stato di salute e con prospettive future molto precarie; facevano altresì rilevare che la differenza di età tra essi istanti ed il bambino non superava di molto quella prevista dalla norma e comunque era contenuta nel c.d. «divario biologico».

Evidenziavano infine, che a seguito della pronuncia 24 luglio 1996, n. 303 della Corte costituzionale con la quale era stata dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 6, comma secondo della legge n. 184/1983 nella parte in cui non prevede che, il giudice possa disporre l'adozione valutando esclusivamente l'interesse del minore quando l'età di uno dei coniugi superi di oltre quarant'anni l'età dell'adattando e sempre che la differenza di età rimanga compresa in quella che di solito intercorre tra genitore e figlio, «si era creata in Italia una ingiustificabile disuguaglianza tra coppie in cui uno solo dei coniugi abbia superato il limite di età, e coppie in cui tale limite è superato da entrambi, (o meglio, tra cittadini a seconda dell'età del rispettivo coniuge), per cui nel primo caso l'adozione è consentita, nel secondo aprioristicamente negata».

Chiedevano quindi che la Corte, in riforma del decreto oggetto di reclamo, dichiarasse gli istanti idonei all'adozione del minore R. S.

In via subordinata sollevavano questione di legittimità costituzionale degli artt. 6 e 30 della legge 4 maggio 1983, n. 184 in relazione agli artt. 23 e 31, nonché dell'art. 10 della Costituzione.

Motivi della decisione

Preliminare all'esame dei motivi di gravame proposti dai Miceli avverso il decreto 9 marzo 1998, è la verifica in astratto della possibilità per il giudice minorile di verificare ai sensi dell'art. 30 della legge n. 184 del 1983 l'idoneità degli istanti alla adozione internazionale nei confronti di un minore determinato.

È pacifico che l'idoneità di cui all'art. 30 citato è di norma verificata in astratto, quando il minore non è ancora individuato, tuttavia, nulla vieta, ad avviso di questo collegio giudicante, che in particolari casi essa possa essere «mirata» ad un determinato minore (sulla ammissibilità della dichiarazione di idoneità specifica, Cass. sez. unite, ordinanza n. 238 del 18 novembre 1994). D'altra parte una dichiarazione di idoneità specifica sembra essersi resa necessaria a seguito delle decisioni costituzionali n. 148 del 1992 e n. 303 del 1996 infatti dopo queste pronunce, il giudice è chiamato a valutare in concreto se dalla mancata adozione, nei casi particolari contemplati dalla Corte, possa derivare un danno grave ad un minore già individuato; tale valutazione non può che essere effettuata a priori, essendo altrimenti impossibile l'ingresso in Italia, a scopo di adozione, del minore, la cui età, in relazione alla coppia adottante, non sia conforme ai limiti di legge (in tal senso, tribunale per i minorenni di Roma, decreto 9 giugno 1993).

Anche nella fattispecie in esame l'interesse alla dichiarazione di idoneità specifica sorge nei coniugi Miceli dalla necessità di assicurarsi fin dalla fase prodromica del procedimento di adozione un provvedimento che rassicuri l'Autorità straniera sulla possibilità di deroga, nel caso concreto, ai limiti posti in astratto dalla legge italiana e garantisca l'ingresso di R. in Italia: alla luce di tali considerazioni, la pretesa dei Miceli appare quindi ammissibile.

Ciò premesso, osserva la Corte che le censure formulate dai Miceli avverso la decisione reclamata non hanno fondamento.

~~..... Il giudizio espresso dal primo giudice deve infatti essere condiviso: in forza della vigente normativa la domanda proposta dai Miceli-De Nardo non può essere accolta, per il divario di età esistente tra gli istanti e il minore R., che supera di circa due anni quello previsto dall'art. 6 della legge 4 maggio 1983, n. 184, applicabile anche all'adozione internazionale, in quanto richiamato nella sua interezza dall'art. 30 comma 2.~~

Non può peraltro essere estesa al caso di specie — neppure in via interpretativa, stante il carattere eccezionale e specifico delle ipotesi su cui si è pronunciata la Corte costituzionale — la portata della sentenza costituzionale n. 303 del 1996, in quanto la deroga della Corte al criterio rigido del divario di età è limitata all'ipotesi in cui solo uno dei coniugi adottati superi il limite posto dal legislatore e nella quale comunque la differenza di età resti compresa in quella che solitamente intercorre tra genitori e figli.

La pronuncia, che si inserisce nella precedente giurisprudenza costituzionale relativa al superamento dell'assoluta rigidità delle prescrizioni normative relative alla differenza di età tra adottanti e adottando, nel ribadire il principio dell'assoluta preminenza dell'interesse del minore all'inserimento in un contesto familiare stabile e congeniale, ha confermato la legittimità, in via generale della previsione di un divario massimo di età tra adottante e adottato.

Ciò che la Corte ha fatto — in questa come in altre precedenti decisioni — è stato attenuare a rigidità del principio, affermando ancora una volta che esso non si pone in maniera così assoluta, da non poter essere ragionevolmente intaccato.

Le deroghe tuttavia, consentite in casi rigorosamente circoscritti, devono rispondere a criteri di necessità in relazione a principi e valori costituzionali assunti quale parametro di valutazione della legittimità costituzionale della disposizione denunciata.

Ne consegue che la individuazione delle deroghe non può che discendere da un'apposita previsione legislativa, ovvero attraverso una pronuncia additiva che riveli la illegittimità costituzionale della norma per l'omessa previsione di specifiche situazioni in cui si imponga la necessità di derogare al requisito del divario di età, a tutela di interessi particolarmente attinenti al minore e alla famiglia.

La decisione della Corte dunque non ha introdotto un potere derogatorio generale, attribuendone la titolarità ai giudici, ma solo alcune deroghe alla rigidità della norma, sottolineando peraltro la necessità che l'eccezione non si trasformi in una regola.

Poiché nella specie non uno, ma entrambi i coniugi superano la differenza di età prescritta, non è consentito al giudice accedere alla deroga indicata dal giudice delle leggi.

Appare invece meritevole di accoglimento la richiesta avanzata in via subordinata, in quanto la questione di legittimità costituzionale dell'art. 6, legge n. 184/1983, sollevata dai reclamanti in relazione agli artt. 2, 3 e 31 della Costituzione non sembra essere manifestamente infondata.

Invero, l'art. 2 della Costituzione riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, quale quello del minore ad una crescita che gli assicuri il pieno ed armonico sviluppo della sua personalità. Il successivo art. 3 impone allo Stato di rimuovere gli ostacoli che impediscono il pieno sviluppo della persona umana. L'art. 31 della Costituzione prevede quale compito della Repubblica quella di agevolare e proteggere la famiglia, l'infanzia e la gioventù.

Tutta la normativa che disciplina la materia dell'adozione — in attuazione dei principi costituzionali — è incentrata sulla valutazione e protezione della personalità e dell'interesse del minore ed è finalizzata al raggiungimento di tale interesse mediante il suo inserimento in una famiglia che gli assicuri un sereno sviluppo.

Anche il limite di età posto dall'art. 6 della legge n. 184/1983 riguardo all'età degli adottanti è improntato alla giusta finalità di dare ai minori in abbandono genitori adottivi ancora giovani ed in grado di trasmettere loro il proprio patrimonio culturale ed educativo.

Però tale disposizione appare in evidente contrasto con le norme costituzionali innanzi precisate — la Corte Costituzionale è già intervenuta in tal senso — in quanto non prevede che al limite dell'età si possa derogare in casi particolari, in cui la rigida applicazione della norma comporti al minore un danno irreversibile.

La Corte costituzionale ha affermato che nel contesto di un istituto preordinato ad assicurare al minore in stato di abbandono una famiglia di accoglienza idonea ad assolvere pienamente la funzione di solidarietà propria della famiglia legittima, «la necessità della deroga al criterio rigido del divario di età, si verifica quando l'inserimento in quella specifica famiglia adottiva risponde al preminente interesse del minore e dalla mancata adozione derivi un danno grave e non altrimenti evitabile per lo stesso».

Se si valuta il caso di specie alla luce dei suddetti principi, si osserva:

che l'incontro tra gli istanti e il minore, risalente al 1995 è stato occasionale e non ricercato maliziosamente per realizzare un progetto adottivo;

che i coniugi Miceli-De Nardo sono stati ritenuti idonei dal tribunale per i minorenni di Roma all'adozione di un minore straniero nato prima del 25 agosto 1988;

che tra gli stessi e il piccolo R., nato il 21 maggio 1990, si è instaurato un rapporto affettivo intenso e ormai radicato;

che il minore è registrato nella banca dati dei bambini Bielorussi in attesa di adozione (v. certificazione 15 dicembre 1997 proveniente dal Centro nazionale di adozione della Repubblica Bielorussa);

che lo stesso, istituzionalizzato quanto meno dal 1994, allo stato è inserito in un istituto che ospita minori dai 7 ai 17 anni di entrambi i sessi, portatori di handicap di varia natura;

che R. per l'appunto presenta un ritardo nello sviluppo psichico che si evidenzia sia nelle funzioni cognitive sia in aspetti fondamentali della sua personalità (la diagnosi formulata in data 19 febbraio 1998 da un presidio sanitario bielorusso, è confermata dalla certificazione in data 24 giugno 1998 dalla Usl Roma D da cui risulta che il minore soffre di immaturità effettive, enuresi notturna, encopesi e problemi affettivi relazionali);

che gli uffici sanitari del paese di origine e il neuropsichiatra infantile della USL citata hanno evidenziato quanto sia dannoso per l'equilibrio psichico del minore il distacco dai Miceli ed il suo rientro in patria, nonché la necessità che il bambino venga sottoposto a terapia individuale che l'istituto in cui è inserito non fornisce;

che è indubitabile l'interesse del minore ad essere adottato dai coniugi istanti, in quanto, in considerazione dell'età che ha ormai raggiunto e delle gravi patologie da cui è affetto è difficilmente prevedibile che un'altra coppia lo possa chiedere in adozione;

che comunque il piccolo si sente legato ai coniugi Miceli che per primi, dopo anni di istituzionalizzazione, si sono occupati con premura di lui (che rappresentano l'unico significativo punto di riferimento di fuori dell'istituto);

che d'altro canto, il divario di età tra R. e l'adottante più anziano è inferiore a 42 anni, e dunque non tale da collidere con l'interesse del minore o da costituire di per sé una, controindicazione assoluta.

Da quanto evidenziato si evince che l'inserimento di R. nel nucleo familiare dei coniugi Miceli risponde al preminente interesse del minore e, per converso, che la mancata adozione da parte dei medesimi arrecherebbe al minore quel grave ed irreparabile danno che la Corte costituzionale ha ritenuto valida premessa per giustificare la deroga al criterio rigido del divario massimo di età tra adottanti e adottando, legislativamente imposto. (Corte costituzionale n. 148 del 1992, e n. 303 del 1996).

Ne consegue che non è manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale del combinato disposto dagli artt. 6 e 30 della legge 4 maggio 1983, n. 184, nella parte in cui non consente l'adozione di un minore in stato di adottabilità che abbia già instaurato con gli adottanti profondi legami, quando l'età di questi ultimi superi di più di quaranta anni l'età dell'adottando, pur rimanendo la differenza di età compresa in quella che di solito intercorre tra genitori e figli, e dalla mancata adozione derivi al minore un danno grave e non altrimenti evitabile.

È opportuno evidenziare che la questione di legittimità costituzionale della norma, per le considerazioni formulate in via pregiudiziale sulla possibilità di dichiarare *ex art. 30* l'idoneità alla adozione anche nei confronti di uno specifico minore, appare rilevante anche in questa fase procedurale, relativa alla preventiva dichiarazione di idoneità dei coniugi.

Conseguentemente, la Corte deve disporre l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale e sospendere il presente giudizio con i conseguenziali provvedimenti di cui al dispositivo.

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 del disposto coordinato degli artt. 6 e 30 della legge 4 maggio 1983, n. 184, per contrasto con gli artt. 2, 3 e 31 della Costituzione, come specificato in motivazione;

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

Ordina che, a cura della cancelleria, la presente ordinanza sia notificata alle parti e al procuratore generale presso questa Corte, nonché al Presidente del Consiglio dei Ministri e che la stessa sia comunicata al Presidente della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica.

Così deciso in Roma, il 3 luglio 1998.

Il presidente: SACCUCCI

Il consigliere estensore: MASSANI

98C1156

N. 749

*Ordinanza emessa il 2 luglio 1998 dal pretore di Milano
nel procedimento penale a carico di D'Onofrio Stefano Giovanni ed altri*

Processo penale - Dibattimento - Valutazione delle prove - Modifiche normative - Esame di persona imputata in procedimento connesso - Dichiarazioni rese nel corso delle indagini preliminari - Inutilizzabilità, nel caso di specie, per i limiti previsti alla disciplina transitoria alla valutazione come prova di tali dichiarazioni - Disparità di trattamento tra imputati rispetto al regime previsto per altre fonti di prova irripetibili a seconda se tali persone siano state esaminate per la prima volta o meno successivamente all'entrata in vigore della novella.

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 - Disparità di trattamento tra le parti processuali - Lesione dei principi del libero convincimento del giudice e di obbligatorietà dell'azione penale.

(Legge 7 agosto 1997, n. 267, art. 6, comma 1, 2 e 5; c.p.p. 1988, art. 513, comma 2).

(Cost., artt. 3, 101, 102 e 112).

IL PRETORE

Letti gli atti dibattimentali;

O S S E R V A

Il p.m. aveva indicato nella lista *ex art.* 468 del c.p.p. il dott. Mario Chiesa da escutere ai sensi dell'art. 210 del c.p.p..

L'esame veniva ammesso dal pretore in sede di ordinanza ai sensi dell'art. 190 del c.p.p..

All'udienza del 25 giugno 1997 Mario Chiesa si avvaleva della facoltà di non rispondere.

Conseguentemente su richiesta del p.m. venivano acquisite le dichiarazioni rese dal predetto in sede d'indagini preliminari.

Alla successiva udienza del 27 gennaio 1998 essendo entrata in vigore la legge n. 267/1997, conformemente all'istanza della difesa di uno degli imputati, le predette dichiarazioni venivano dichiarate inutilizzabili e restituite al p.m..

Veniva citato nuovamente Mario Chiesa che si avvaleva ancora della facoltà di non rispondere.

In mancanza di accordo all'acquisizione delle dichiarazioni rese da questi in sede d'indagini preliminari i verbali di dette dichiarazioni venivano dichiarati inutilizzabili e restituiti al p.m..

All'udienza del 16 giugno 1998 il pretore sentite le parti sollevava la questione d'illegittimità costituzionale dell'art. 513 del c.p.p. come modificato dalla legge n. 267/1997 ed in particolare della disciplina transitoria di cui ai commi 1, 2 e 5, art. 6 della legge n. 267/1997.

Tale combinato disposto, infatti, si applica alle ipotesi, come quelle in esame, in cui siano stati acquisiti *ex art.* 513 del c.p.p. «ante» riforma i verbali delle dichiarazioni rese in sede di indagini preliminari dall'imputato di reato connesso.

Ciò premesso si ritiene che la questione sia rilevante ai fini del decidere.

Il presente procedimento, infatti, trova la sua fonte principale di prova nelle dichiarazioni di Mario Chiesa, dichiarazioni che spiegano gli appunti già acquisiti, appunti manoscritti di Chiesa che, isolatamente valutati, non assumono alcun significato probatorio in relazione alla contestazione.

Si può dire, quindi, che l'impianto accusatorio del presente procedimento è fondato sulle dichiarazioni rese in sede d'indagini dall'imputato di reato connesso, di tal che non può trovare applicazione nel caso in esame il disposto del comma 5 dell'art. 6, legge n. 267/1997.

Legittima quindi è stata, alla luce della normativa vigente, la declaratoria di inutilizzabilità delle menzionate dichiarazioni.

Senonché, l'applicazione della normativa transitoria di cui all'art. 6, comma 1, legge n. 267/1997 appare in contrasto con il principio sancito dall'art. 3 della Costituzione.

In particolare il comma 1 della norma citata determina disparità di trattamento tra imputati sottoposti ad indagini preliminari in corso all'entrata in vigore della predetta normativa che subiscono gli effetti di un incidente probatorio tempestivamente richiesto e imputati in relazione ai quali a tale momento è già iniziato il dibattimento.

La norma determina altresì disparità di trattamento tra imputati che subiscono gli effetti delle dichiarazioni precedentemente rese dai coimputati, irripetibili oralmente per sopravvenuta impossibilità di ripetizione dell'esame (ad esempio morte del coimputato), e imputati che non subiscono tali effetti per il rifiuto dei coimputati a rispondere (rifiuto che rappresenta altra causa sopravvenuta); nel primo caso il giudice conosce e valuta le dichiarazioni precedentemente rese dai coimputati, (art. 192, comma 3, c.p.p.), nel secondo caso no.

Ed ancora la normativa richiamata si appalesa in contrasto con l'art. 3 della Costituzione nella parte in cui (comma 5) prevede che le dichiarazioni rese in sede d'indagini preliminari possono essere utilizzate solo se riscontrate da altri elementi di prova presenti nel processo che non siano dichiarazioni rese alla p.g., al p.m., al g.i.p. da parte di soggetti che si siano avvalsi della facoltà di non rispondere: è evidente l'irragionevole discriminazione tra imputato raggiunto da dichiarazioni d'imputato di reato connesso il cui contenuto trovi riscontro in fonti di prova irripetibili, anche di natura dichiarativa ma in relazione alle quali non scatti il divieto della normativa transitoria (es. atti di cui all'art. 512 del c.p.p.), e l'imputato raggiunto da dichiarazioni d'imputato di reato connesso riscontrate da altre dichiarazioni irripetibili per l'esercizio del diritto di non rispondere.

Ed infine, è indubitabile che in base alla normativa vigente le dichiarazioni precedentemente rese dalle persone di cui all'art. 210 del c.p.p. nei cui confronti sia disposto un nuovo esame *ex art.* 6, comma 2, legge n. 267/1997 siano soggette a canoni valutativi più restrittivi rispetto a quelli di cui all'art. 192, comma 3 del c.p.p., riservati al giudizio delle dichiarazioni precedentemente rese dalle persone indagate *ex art.* 210 del c.p.p.,

che siano state sottoposte per la prima volta ad esame successivamente all'entrata in vigore della legge n. 267/1997 e si siano avvalse della facoltà di non rispondere, pur venendo i soggetti esaminati nell'ambito del medesimo procedimento penale.

Poiché nel caso in esame, di fatto trova applicazione la nuova normativa dettata dall'art. 513, comma 2 del c.p.p., i dubbi di costituzionalità testé illustrati in riferimento alla normativa transitoria sono riferibili anche alla predetta norma del codice di rito ed in riferimento a questa si intendono richiamati.

Più in generale, si ritiene inoltre che la normativa da ultimo menzionata contrasti con il principio costituzionale dell'obbligatorietà dell'azione penale che impone non solo l'elevazione dell'imputazione, ma anche la necessaria sottoposizione al giudice di tutte le fonti di prova legittimamente raccolte, affinché sia il giudice sulla base di quelle prove a condannare od ad assolvere.

La nuova formulazione dell'art. 513 del c.p.p., rende di fatto la prova disponibile compromettendo i principi di uguaglianza e di obbligatorietà dell'azione penale.

La normativa, consente infatti all'imputato disponendo della prova a suo carico di disporre indirettamente dell'oggetto stesso del processo in violazione degli artt. 3 (lede il principio di parità tra accusa e difesa), 101 (disattende il principio della sottoposizione del giudice alla sola legge e del libero motivato apprezzamento del giudice), 102 (impedisce al giudice di esercitare razionalmente la funzione giurisdizionale in quanto gli impedisce una compiuta conoscenza delle circostanze su cui deve pronunciarsi) e 112 (vanifica il principio dell'obbligatorietà dell'azione penale dando rilevanza a scelte discrezionali delle parti).

P. Q. M.

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

Ritenuta la rilevanza e la non manifesta infondatezza delle questioni di legittimità costituzionale dell'art. 6, comma 1, 2 e 5, della legge n. 267/1997 e dell'art. 513, comma 2 del c.p.p., in relazione agli artt. 3, 101, 102, 112 della Costituzione, nelle parti e per i profili di cui in motivazione;

Dispone pertanto l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale sospendendo il procedimento in corso;

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

Così deciso in Milano, addì 2 luglio 1998

Il pretore: TANARA

98C1157

N. 750

*Ordinanza emessa il 3 agosto 1998 dal pretore di Brescia
nel procedimento penale a carico di Tombolan Elio*

Processo penale - Condanna per la responsabilità civile - Lamentata attribuzione alle dichiarazioni della parte civile di valore di mezzo di prova anche per l'accertamento della responsabilità civile - Lesione del diritto di difesa - Disparità di trattamento dell'imputato rispetto alla tutela della situazione soggettiva accordata in sede civile.

(C.P.P. 1988, art. 538).

(Cost., artt. 3 e 24).

IL PRETORE

Letti gli atti del proc. pen n. 5041/96 a carico di Tombolan Elio osserva in fatto e in diritto quanto segue:

1. — A seguito di indagini preliminari il p.m. rinviava a giudizio, dinanzi a questo pretore, Tombolan Elio per rispondere dei fatti di cui alla epigrafe.

Esperita la istruttoria dibattimentale e dichiarato chiuso il dibattimento questo pretore provvedeva con la presente ordinanza.

2. — Con la medesima viene impugnato l'art. 538, c.p.p. in relazione agli artt. 3 e 24 primo e secondo comma Cost. nei limiti in cui imponga, una volta accertata *ex art.* 533 c.p.p., la responsabilità penale dell'imputato, di accogliere le domande civili anche allorché esse si fondino esclusivamente sulle dichiarazioni della parte civile.

3. — Come è evidente dal tenore letterale dell'art. 538 c.p.p., una volta accertata la penale responsabilità del prevenuto, il giudice penale, nella ipotesi in cui le domande civili siano state proposte nel processo penale *ex artt.* 74 e segg. c.p.p., non può non accogliere le domande civili qualunque siano i mezzi di prova sui quali si sia fondata la responsabilità penale. Quelle, proprio alla luce del disposto dell'art. 538 c.p.p., vanno comunque accolte una volta accertata la responsabilità penale dell'imputato qualunque siano i mezzi di prova sui quali questa sia stata affermata i quali, pertanto, automaticamente, consentono l'accoglimento di quelle.

4. — Dalle disposizioni costituzionali sopra indicate si desume che, a parità di situazioni, deve corrispondere identità di disciplina; in secondo luogo il diritto alla difesa, in tutte le sue facoltà e poteri (compreso il diritto alla prova che costituisce una sua estrinsecazione), non può assolutamente subire alcuna *deminutio*, o ampliamento, qualunque sia la forma processuale attraverso la quale un diritto soggettivo venga esercitato.

In altri termini allorché la giurisdizione venga esercitata su richiesta di parte e al fine di tutelare un diritto soggettivo, necessariamente le parti del rapporto obbligatorio sotteso al diritto soggettivo devono essere poste in condizioni di parità soprattutto con riferimento proprio al diritto alla prova che impone ed esige: *a)* di attribuire, sul punto, gli stessi poteri alle parti; *b)* di attribuire lo stesso valore probatorio alle dichiarazioni delle parti.

Ne segue che *in subiecta materia* non può attribuirsi valore di testimonianza alle dichiarazioni di una delle parti e non all'altra.

Ciò è vero qualunque sia la forma processuale scelta per la tutela del proprio diritto soggettivo; invero — se essa può ragionevolmente incidere su altri aspetti, ad esempio sulla costituzione del rapporto processuale e finanche sul valore probatorio di alcuni criteri (si pensi a talune presunzioni in tema di responsabilità civile che, ovviamente, non hanno «diritto di cittadinanza» nel sistema penale vigendo ivi la presunzione di innocenza) — tale tutela, proprio alla luce dei principi costituzionali suddescritti, non potrà mai svolgersi ponendo l'attore — parte civile in posizione prevalente rispetto al convenuto attribuendo alle sue dichiarazioni, con riferimento all'accertamento della responsabilità civile, valore probatorio maggiore (essendo la sua una testimonianza) rispetto a quello del convenuto-imputato (le cui dichiarazioni sono acquisibili solo mediante l'esame della parte).

5. — È alla luce delle suesposte premesse che deve ritenersi, pertanto, che l'attuale disciplina della responsabilità civile, accertata nel processo penale, è incostituzionale nei limiti in cui imponga di attribuire alle dichiarazioni della p.c., anche per quanto afferisce l'illecito civile, valore di mezzo di prova (testimonianza chiaramente inammissibile e inutilizzabile, proprio alla luce dei suesposti principi costituzionali, in quanto tale nella giurisdizione civile). Ciò viola il diritto alla difesa dell'imputato-convenuto (nel particolare aspetto del diritto alla prova) che vede chiaramente diminuita la sua situazione soggettiva rispetto a quella che sarebbe ove il diritto soggettivo venisse tutelato nella sua sede naturale che è il processo civile (i cui principi generali costituiscono nella specie *tertium comparationis*).

6. — Due precisazioni si impongono. Innanzitutto, come è evidente dall'analisi suesposta, con la presente ordinanza non viene assolutamente posta in discussione la ammissibilità della testimonianza della p.c., e la sua utilizzabilità, ai fini dell'accertamento della responsabilità penale. Invero la Corte si è più volte pronunciata nel senso della ammissibilità; peraltro con considerazioni che (condivisibili o meno che siano) risultano chiaramente utilizzabili anche nella specie. Si dice che la funzione del processo penale (quale è quella di accertare i reati e irrogare una giusta pena) è tale che non consente di ritenere rilevanti limitazioni probatorie tipiche ed esclusive di altra forma processuale, quale quella del processo civile. Ma se ciò è vero, allora, è evidente che tale criterio non può valere nella ipotesi in cui si discuta, come nella specie, della rilevanza della dichiarazione nell'ambito precipuo ed esclusivo della correlata responsabilità civile ove, giova ribadire, non possono non valere i principi fondamentali (tra i quali indubbiamente vi è quello della inammissibilità e inutilizzabilità come testimonianza delle dichiarazioni della p.c. - attore) del sistema processualciviltistico atteso che trattasi comunque di tutelare un diritto soggettivo e non un fine politico.

Quindi non può che ribadirsi che le ordinanze e sentenze della Corte costituzionale sono certamente ultronee nel caso di specie in quanto riguardavano altra questione; ma e altrettanto evidente che argomentando «a contra-

rio» il criterio enucleato in esse implicitamente impone proprio quanto evidenziato (inammissibilità e inutilizzabilità della testimonianza della p.c. con riferimento all'accertamento della responsabilità civile correlata a quella penale).

7. — Si potrebbe obiettare che la suddescritta limitazione, essendo dettata non da norme costituzionali, ma da norme di legge ordinaria, non può né costituire parametro di valutazione della legittimità né *ex se* essere estesa in altro sistema.

Tale eventuale prospettazione non è di pregio. Innanzitutto è evidente che l'attuale disciplina comporti di fatto una diversità di trattamento ove si ponga mente che la tutela della stessa situazione soggettiva subisce degli ampliamenti o diminuzioni, nelle possibilità concrete di difesa, a seconda della forma processuale scelta.

Analiticamente se essa fosse tutelata in sede civile l'attore non potrebbe fondare le sue domande solo sulle sue dichiarazioni; se così fosse è chiaro che esse sarebbero da respingere.

Al contrario se esse fossero tutelate in sede penale tale fondamentale limitazione non sussisterebbe; per cui, in tal caso, una volta accertata la responsabilità penale (che giova ricordare potrebbe essere affermata solo sulla base delle dichiarazioni della p.c.) le domande civili dovranno essere comunque accolte. Una tale evidente diversità ridonda in disparità ove si ponga mente: *a*) che essa si fonda esclusivamente sulla forma processuale che, chiaramente sul punto, non può giustificare una tale diversità trattandosi della medesima situazione (tutela di un diritto soggettivo) e di aspetto in sé non attinente alla finalità della specifica forma (in quanto il giudice non accerta la responsabilità penale ma esclusivamente la r.c.); *b*) che essa è espressione di una libera scelta della p.c. - attore che però, in quanto tale, non può ripercuotersi *in peius* sull'imputato-convenuto; analiticamente tale scelta (proprio perché libera e insindacabile) non può deminuire, sul punto, e con riferimento alla situazione soggettiva azionata, le possibilità difensive del convenuto foss'anche, come nella specie, attribuendo diverso e inferiore valore probatorio alle dichiarazioni di questo.

Quindi è chiaro che l'attuale disciplina ridonda in disparità di trattamento.

8. — Ma v'è di più.

Le disposizioni civilistiche sulla base delle quali risulta inammissibile (e quindi inutilizzabile ove sia stata attuata), nella specie, la testimonianza della p.c. (99, 101 e 246 c.p.c. nella parte nella quale si riferisce all'attore) lungi dall'essere regole proprie ed esclusive del processo civile instaurato *ex art.* 163 c.p.c., per la loro intrinseca connessione con la situazione tutelata e soprattutto in quanto trovano i loro referenti proprio nell'art. 24 Cost., devono costituire il diritto processuale «comune» delle situazioni soggettive tutelabili in sede civile.

Esse, in altri termini, e per le considerazioni suesposte, debbono trovare applicazione ogni qualvolta sia azionata una situazione soggettiva civilisticamente rilevante (connessa o non che sia ad un illecito penale).

Quindi, una diversa disciplina comporterebbe una disparità di trattamento nonché, nella posizione del convenuto, una *deminutio* dei suoi poteri difensivi.

Si deve, pertanto, concludere che, col ritenere rilevanti i suddetti principi processuali, non vengono introdotte limitazioni ma, stante la loro connotazione e i loro referenti costituzionali, ciò è necessario, alla luce degli stessi, per garantire parità di trattamento a situazioni identiche (trattasi pur sempre di connotare le forme di tutela di un diritto soggettivo sia esso azionato in sede civilistica sia esso azionato in sede penale) nonché, sul punto, identità delle possibilità difensive dell'imputato-convenuto. Situazioni lese proprio dall'attuale disciplina.

9. — Questo pretore evidenzia alla Corte che, ove la questione fosse fondata, si dovrebbe imporre la declaratoria di incostituzionalità anche dell'art. 651, c.p.p. allorché (peraltro reiterando il meccanismo delineato già dall'art. 538 c.p.p.) attribuisca efficacia di cosa giudicata alla sentenza penale di condanna nei giudizi civili almeno per quanto afferisce all'accertamento della sussistenza del fatto, alla sua illiceità e alla sua riferibilità all'imputato. Invero, anche in tal caso, al giudice civile è preclusa la possibilità di escludere tale diretta efficacia della sentenza di condanna ove essa si sia fondata solo sulle dichiarazioni della p.c., chiaramente inammissibili e inutilizzabili nel giudizio civile. Invero, anche in tal caso, l'automatismo delineato dall'art. 651 viola i succitati principi costituzionali.

10. — Riguardo alla rilevanza della questione è sufficiente rilevare che, nella specie, non solo la responsabilità penale si fonda sulle dichiarazioni della p.c., ma anche la correlata responsabilità civile è fondata esclusivamente sulle suddette dichiarazioni. A tal fine è sufficiente osservare che l'unico mezzo di prova richiesto è stato proprio quello della testimonianza della p.o. (poi p.c.) Quindi, ove la Corte dovesse ritenere fondata la questione,

questo pretore si deve pronunciare sulla responsabilità penale mentre, con riferimento alle domande civili, si deve astenersi dal pronunciarsi (configurandosi in tal caso una ipotesi di *non liquet* pienamente legittima atteso che riguarda un ambito diverso dalla giurisdizione penale) restando fermo all'attore il potere, eventualmente, di iniziare l'azione civile senza precludere alcunché al medesimo.

In caso contrario, invece, questo pretore dovrebbe pronunciarsi sulla responsabilità penale ma anche sulla correlata responsabilità civile.

P. Q. M.

Visto l'art. 23, legge n. 87/1953;

Sospende il processo;

Dichiara non manifestatamente infondata e rilevante la questione di legittimità dell'art. 538 c.p.p., ai sensi di cui a parte motiva;

Manda alla cancelleria per gli avvisi e le notifiche di rito.

Brescia, addì 3 agosto 1998

Il pretore: TOSELLI

98C1158

N. 751

*Ordinanza emessa il 3 agosto 1998 dal pretore di Brescia
nel procedimento penale a carico di Cologna Deretti Cesare*

Processo penale - Condanna per la responsabilità civile - Lamentata attribuzione alle dichiarazioni della parte civile di valore di mezzo di prova anche per l'accertamento della responsabilità civile - Lesione del diritto di difesa - Disparità di trattamento dell'imputato rispetto alla tutela della situazione soggettiva accordata in sede civile.

(C.P.P. 1988, art. 538).

(Cost., artt. 3 e 24).

IL PRETORE

Letti gli atti del proc. pen n. 5592/97 a carico di Cologna D. C. osserva in fatto e in diritto quanto segue:

1. — A seguito di indagini preliminari il p.m. rinviava a giudizio, dinanzi a questo pretore, Cologna Deretti Cesare per rispondere dei fatti di cui alla epigrafe.

Esperita la istruttoria dibattimentale e dichiarato chiuso il dibattimento questo pretore provvedeva con la presente ordinanza.

Il seguito del testo dell'ordinanza è perfettamente uguale a quello dell'ordinanza pubblicata in precedenza (Reg. ord. n. 750/1998).

98C1159

N. 752

Ordinanza emessa il 3 giugno 1998 dalla commissione tributaria provinciale di Piacenza sul ricorso proposto da Rossi Pasquale ed altra contro l'ufficio imposte dirette di Piacenza

Imposte e tasse in genere - Imposte sul reddito - Redditi fondiari (nella specie: reddito da fabbricato) - Determinazione - Criteri - Riferimento al canone di locazione ridotto di un quarto - Impossibilità, per il locatore, di dichiarare la sola rendita catastale, nel caso di mancata percezione del canone contrattualmente previsto per morosità del conduttore - Irragionevolezza - Lesione del principio di eguaglianza - Violazione del principio della capacità contributiva - Incidenza sul diritto di difesa.

(D.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917, art. 23, comma 1, 33, comma 1, 34, comma 1, e 134, comma 2, testo prev.).
(Cost., artt. 3, 24, secondo comma, e 53, primo comma).

LA COMMISSIONE TRIBUTARIA PROVINCIALE

Ha emesso la seguente ordinanza sul ricorso n. 882/1997 depositato il 15 dicembre 1988, avverso avv. di accert. n. 3630003824 Irpef + Ilor, 91, contro imposte dirette di Piacenza da Rossi Pasquale, residente a Vigolzone (Piacenza), in loc. Cabina, 11, difeso da Antonini Zambelli avv. Gian Piero, residente a Piacenza, in via Garibaldi n. 23 e Tagliaferri Liliana residente a Vigolzone (Piacenza), in loc. Cabina, 11, difeso da Antonini Zambelli avv. Gian Piero, residente a Piacenza in via Garibaldi n. 23;

Rossi Pasquale nato a Podenzano (Piacenza) il 31 marzo 1929, residente a Vigolzone (Piacenza), loc. Cabina n. 11, Tagliaferri Liliana nata a Vigolzone (Piacenza) il 1° novembre 1932, residente a Vigolzone, loc. Cabina n. 11, con atto notificato in data 18 novembre 1997, ricorrevano avverso l'avviso di accertamento emesso dall'uff. distrettuale delle imposte dirette di Piacenza, notificato il 20 settembre 1997, relativo all'Irpef e all'Ilor per l'anno 1991, sostenendo la illegittimità del provvedimento e la conseguente declaratoria di nullità.

Esponevano che con contratto di locazione per uso commerciale registrato all'ufficio del registro di Piacenza in data 9 ottobre 1990 al n. 3215 avevano concesso in locazione alla ditta Agro Export s.r.l. con sede in Piacenza, via Roma n. 35, un fabbricato ad uso commerciale posto in Piacenza, via Arata n. 20 per il canone annuo di L. 9.500.000 e per la durata di anni sei.

La società locatrice aveva pagato il canone relativo al primo semestre 1° ottobre 1990-1° aprile 1991, ma alle successive scadenze era rimasta inadempiente ed essi proprietari e locatori erano rientrati in possesso dell'immobile nel 1992, dopo aver ottenuto titolo esecutivo per l'escomio; ma i canoni pregressi relativi all'anno 1991, non erano stati pagati.

In conseguenza alla mancata corresponsione dei suddetti canoni, i ricorrenti avevano ritenuto legittimo escludere dalla dichiarazione i redditi locatizi previsti nel contratto di locazione, ma non percepiti, limitandosi a denunciare la rendita catastale dell'unità locata.

Alla pubblica udienza, le parti, in sede di discussione, confermavano le istanze, eccezioni e deduzioni già formulate nei precedenti atti difensivi.

La commissione si riservava la decisione, ai sensi dell'art. 35, comma 2, del d.lgs. 31 dicembre 1992, n. 546.

I N D I R I T T O

Le norme delle quali, nella fattispecie, deve farsi applicazione in relazione all'anno contestato sono l'art. 23, comma 1, del d.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917 (testo unico delle imposte dirette) il quale stabiliva nel 1991, e stabilisce anche attualmente che «i redditi fondiari concorrono, "indipendentemente dalla percezione" a formare il reddito complessivo dei soggetti che possiedono gli immobili a titolo di proprietà, enfiteusi, usufrutto o altro diritto reale (...) per il periodo d'imposta in cui si è verificato il possesso».

Nell'ambito dei redditi fondiari, il reddito dei fabbricati, in virtù dell'art. 33, comma 1, del testo unico citato (anch'esso invariato rispetto al testo vigente nel 1991), «è costituito dal reddito medio ordinario ritraibile da ciascuna unità immobiliare urbana».

Ancora, in base al successivo art. 34, comma 1, tale reddito medio ordinario «è determinato mediante l'applicazione delle tariffe d'estimo, stabilite secondo le norme della legge catastale per ciascuna categoria e classe».

A sua volta, l'art. 134, comma 2, del testo unico in esame, nella versione in vigore nel 1991 (cioè antecedentemente all'entrata in vigore della legge 30 dicembre 1991, n. 413), stabiliva che «qualora il canone risultante dal contratto di locazione ridotto di un quarto sia superiore alla rendita catastale aggiornata per oltre un quinto di questa, il reddito è determinato in misura pari a quella del canone di locazione ridotto di un quarto».

La medesima *ratio*, ispira la disposizione attualmente vigente, che è stata introdotta dalla legge 30 dicembre 1991, n. 414 e che ha modificato, introducendovi un comma 4-*bis*, l'art. 34 del d.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917: essa prevede che se il canone risultante dal contratto di locazione, ridotto forfettariamente del 15% è superiore al reddito medio ordinario determinato mediante l'applicazione delle tariffe di estimo, il reddito sia determinato in misura pari a quella del canone di locazione al netto di quella riduzione.

Senza dubbio la proposta questione di legittimità costituzionale dell'art. 23, comma 1, del d.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917 (t.u. imposte dirette), merita di essere esaminata, anche in considerazione della rilevanza sociale della questione, in ordine alla quale registriamo un intervento della Camera dei deputati che, a seguito di ordine del giorno del deputato Ballaman, nella seduta 14 novembre 1996, con il parere favorevole del Ministro delle finanze Visco, ha impegnato il Governo a modificare la normativa vigente; è di questi giorni (Il Sole 24 Ore del 29 maggio 1998) l'emendamento del deputato Zapetti, in Commissione della Camera in sede referente, votato da maggioranza e minoranza, inteso a escludere dal pagamento delle imposte sul reddito i canoni non riscossi per morosità dell'inquilino.

1. — Il primo motivo di contrasto con la Costituzione è certamente ravvisabile nella violazione del principio contenuto nell'art. 53, comma 1, della Costituzione.

Secondo una consolidata giurisprudenza della Corte costituzionale, il principio di capacità contributiva richiede il collegamento con una situazione economica effettiva.

Già nella sentenza n. 50 del 1965, la Corte, con riferimento al concetto di capacità contributiva, affermava: «il riferimento del presupposto d'imposta alla sfera dell'obbligato deve risultare da un collegamento effettivo e ad un indice effettivo deve farsi capo per determinare la quantità dell'imposta che da ciascun obbligato si può esigere».

La capacità contributiva di cui tratta l'art. 53 della Costituzione fa dunque riferimento ad una attitudine effettiva, che esista in concreto, che sia certa ed attuale.

Ed invero, l'art. 23, comma 1, d.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917 prescrive che il reddito fondiario, quale risultante dal contratto di locazione (art. 134) «indipendentemente della percezione» concorre a formare il reddito complessivo del soggetto che possiede l'immobile.

Se dunque, la disposizione dell'art. 23, comma 1, sancisce una presunzione assoluta di redditività dell'immobile locato, anche quando il canone non sia stato percepito, a causa della morosità dell'inquilino, è evidente che viene vulnerato il principio dell'art. 53 della Costituzione, secondo il quale ciascun cittadino concorre alle spese pubbliche in ragione della capacità contributiva.

2. — La automaticità del principio contenuto nell'art. 23, comma 1, sembra escludere che il contribuente possa tutelarsi contro la pretesa dell'A.F. ricorrendo a disposizioni immanenti nell'ordinamento.

Infatti, manca un procedimento specularmente corrispondente a quello previsto dall'art. 23 del t.u. sulle imposte dei redditi che al comma 2, dispone che «In caso di perdita, per eventi naturali, di almeno il trenta per cento del prodotto ordinario del fondo rustico preso a base per la formazione delle tariffe d'estimo, il reddito dominicale, per l'anno in cui si è verificata la perdita, si considera inesistente», ovvero a quello previsto dall'art. 66, comma 3, t.u., che detta i criteri per la deducibilità del reddito di impresa delle perdite su crediti, se il debitore è assoggettato a procedure concorsuali.

Ma, nella ipotesi che si ritenesse che, nonostante la prescrizione contenuta nell'art. 23, comma 1, il cittadino ha pur sempre la facoltà di contrastare la pretesa del fisco in sede contenziosa, in questo caso sussisterebbe un autonomo motivo di incostituzionalità della norma citata, in relazione all'art. 24 della Costituzione, che garantisce la inviolabilità del diritto di difesa, essendo evidente la onerosità e la difficoltà alle quale il cittadino andrebbe incontro per riuscire a provare la mancata percezione del canone locatizio che la norma citata gli impone di dichiarare nella misura enunciata nel contratto di locazione, ancorché non percepita.

3. — Il combinato disposto degli artt. 23, comma 1, 33 e 34, comma 1, 134, comma 2, d.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917, realizza inoltre la violazione dell'art. 3 Cost., essendo irragionevole la scelta legislativa, derivante dal complesso delle norme impugnate (l'irrilevanza fiscale della morosità del conduttore) per effetto della quale è prescritta la tassazione di un reddito meramente fittizio, qualora, come nel caso in esame, il contratto si sia risolto in corso di anno e i canoni non siano stati riscossi.

Da un secondo punto di vista, il combinato disposto citato realizza la violazione dell'art. 3 Cost. sotto il profilo della lesione del principio di uguaglianza.

Viene infatti a manifestarsi una evidente disparità di trattamento tra il contribuente che non può più percepire i canoni di locazione perché il contratto si è ormai risolto e che viene comunque tassato sulla base di questo maggior reddito indicato in contratto e il contribuente possessore di un immobile il cui reddito sia determinato sulla base della rendita catastale.

Infatti, in base agli artt. 19 e 20 del d.P.R. 1° dicembre 1949, n. 1142 (Approvazione del regolamento per la formazione del nuovo catasto edilizio urbano), per la determinazione della rendita catastale il reddito lordo annuo va depurato da tutte le spese e perdite eventuali, e tra queste ultime vengono esplicitamente menzionate (art. 20 cit.) «le rate di fitto dovute e non pagate».

Ciò significa che, ai fini della determinazione del reddito dei fabbricati, laddove risulti applicabile il criterio del reddito medio ordinario, il contribuente subisce una tassazione che tiene conto delle perdite subite: le esigenze erariali di certezza del gettito e di semplificazione si arrestano di fronte alla garanzia dell'effettività del reddito, e all'esigenza, imposta dalla Costituzione (art. 53, comma 1), che ciascuno concorra alle spese pubbliche in ragione di una reale e non meramente fittizia capacità contributiva.

La Corte costituzionale ha ritenuto conforme a Costituzione la determinazione del reddito dei fabbricati operata sulla base del sistema catastale (sent. n. 16 del 1965), ma ha più volte chiarito che le esigenze erariali non possono condurre al sacrificio del diritto del contribuente alla prova della effettività del reddito soggetto all'imposizione.

Ora, nel caso della determinazione del reddito da fabbricati tramite applicazione della rendita catastale, tale diritto alla «prova dell'effettività del reddito» viene garantito attraverso la possibilità per il contribuente di depurare il reddito lordo dai fitti dovuti ma non corrisposti.

Nel caso invece della determinazione del reddito «effettivo» (art. 134, comma 2, t.u.i.r.) sulla base del canone risultante dal contratto, al contribuente non è garantito il medesimo diritto nemmeno quando il contratto di locazione si sia risolto per una causa a lui non imputabile, e cioè per la morosità del conduttore.

P. Q. M.

Solleva la questione di legittimità costituzionale per contrasto con gli artt. 53, 24 e 3 della Costituzione del combinato disposto dagli artt. 23, comma 1, 33, comma 1, 34, comma 1 e 134, comma 2, del d.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917 (nel testo vigente nel 1991) in quanto non prevede che il locatore possa dichiarare la sola rendita catastale del fabbricato locato, anziché il c.d. reddito effettivo, risultante dal canone contrattuale, quando, per la morosità del conduttore, non percepisca il corrispettivo previsto nel contratto;

Dispone la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Sospende il giudizio;

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

Piacenza, addì 3 giugno 1998

Il presidente: GRANDI

Il relatore: BOTTI

N. 753

*Ordinanza emessa il 22 luglio 1998 dal giudice di pace di Foligno
nel procedimento civile vertente tra Pichelli Consalvo e Ministero delle finanze*

Processo civile - Procedimento innanzi al giudice di pace - Istanza della parte per la conciliazione in sede non contenziosa - Prevista esenzione da ogni imposizione fiscale solo per le controversie di valore inferiore a due milioni - Applicabilità, per le controversie di valore superiore, dello stesso regime impositivo stabilito per tutti gli altri procedimenti - Lesione del principio di eguaglianza.

(Legge 21 novembre 1991, n. 374, art. 46).

(Cost., art. 3).

IL GIUDICE DI PACE

Sciogliendo la riserva che precede;

Premesso:

che Pichelli Consalvo ha convenuto in giudizio avanti a questo giudice il Ministero delle finanze, chiedendone la condanna al pagamento della somma di L. 111.500 a titolo di restituzione di eguale somma versata al momento del deposito in cancelleria di istanza per tentativo di conciliazione in sede non contenziosa (art. 322 c.p.c.) in quanto a parere di esso attore, la somma non era dovuta;

che per il convenuto Ministero si è costituita l'Avvocatura dello Stato che ha proposto in via preliminare eccezione di incompetenza per materia del giudice adito, ai sensi dell'art. 9 c.p.c., sostenendo che competente a decidere la controversia sarebbe il tribunale, e nel merito ha richiesto il rigetto della domanda perché infondata essendo l'obbligo del versamento della somma di che trattasi, sancito dall'art. 46 della legge 21 novembre 1991, n. 374;

Ritenuto:

che è necessario: a) esaminare, in via preliminare, la predetta eccezione che — se accolta — comporta la dichiarazione di incompetenza con la conseguente rimessione degli atti al tribunale, b) in caso di eventuale rigetto della predetta eccezione, accertare la legittimità costituzionale della norma di cui sopra;

OSSERVA

A. — In ordine all'eccezione di incompetenza per materia: la difesa del Ministero convenuto ha motivato la predetta sua eccezione affermando che «la controversia instaurata con l'atto di citazione cui resiste ha per oggetto la debenza o meno di imposte e tasse dovute allo Stato» ed ha espressamente richiamato l'art. 46 delle legge n. 374/1991.

Ai fini di decidere sulla competenza è necessario, quindi, verificare l'esattezza di tale affermazione. A quanto, in proposito, si esporrà appresso, occorre premettere che è stato rilevato che molto spesso la terminologia usata dal legislatore non è del tutto coerente, per cui i diversi termini di «imposta» e «tassa» sono usati con significati impropri o inesatti. Si impone, pertanto, un attento esame della natura della contribuzione oggetto della controversia, per accertare che non ricorra una delle ipotesi predette.

Nella fattispecie la norma già richiamata fa riferimento al pagamento di «imposte, tasse, diritti e spese secondo quanto disposto per i giudizi di cognizione dalle tabelle allegate alla legge 7 febbraio 1979, n. 59, come modificata dalla legge 6 aprile 1984, n. 57 e dalla legge 21 febbraio 1989, n. 99»

Considerato che la disposizione di cui sopra è l'ultima in ordine di tempo di una lunga serie di provvedimenti legislativi che si sono succeduti nel tempo, per disciplinare la materia, ai fini di questa indagine, è opportuno esaminare la normativa nel suo complesso.

La materia cui fare riferimento è quella relativa ai diritti riconosciuti ai cancellieri per la loro specifica attività nell'ambito del processo civile. La prima norma della lunga serie cui sopra si è fatto riferimento risulta essere l'art. 38 del r.d. 18 dicembre 1941, n. 1368 (Disposizioni di attuazione del codice di procedura civile), ancora oggi in vigore, nonostante le numerose modifiche apportate al codice stesso.

Dispone tale norma che «la parte che per prima si costituisce in giudizio ...deve consegnare al cancelliere la carta bollata per lo svolgimento del procedimento e una somma per spese di cancelleria ...».

Anche se la disposizione in esame (art. 46) non fa riferimento al contenuto del predetto art. 38, la perdurante vigenza di quest'ultimo (art. 38) porta a concludere che il legislatore non abbia voluto modificare l'obbligo del versamento e la natura e destinazione delle somme da versare.

Si può, pertanto, concludere che la contribuzione in esame non può qualificarsi «imposta» o «tassa» avendo, invece, natura di «contributo» per cui si è in presenza di una di quelle ipotesi cui già si è accennato di uso improprio da parte del legislatore dei termini di «imposta» e «tassa».

Tale tesi trova anche conforto nello stesso art. 38 e più specificamente nel secondo comma con la quale disposizione il legislatore ha legittimato il cancelliere a «rifiutare» l'atto che non sia accompagnato dal deposito e, poi, il capo dell'ufficio ad emettere decreto con cui ordina il deposito, nel caso in cui la parte e il suo difensore non vi abbiano provveduto.

La disposizione di cui sopra è stata confermata dalla legge 21 dicembre 1989, n. 99 che ne ha espressamente recepito il contenuto nell'art. 4.

In ordine all'imposta di bollo, poi, va aggiunto che a seguito della c.d. «forfettizzazione» delle spese di cui al già richiamato art. 3 D.A.C.P.C. la imposta predetta (per la quota inclusa nel totale del versamento da effettuare) in forza della predetta normativa, e più in particolare dell'art. 46 della legge n. 374/1991, che attualmente disciplina la materia, ha perduto la sua peculiare caratteristica e non è più disciplinata dalla legge sulla imposta di bollo. Infatti, mentre la predetta legge sulla imposta di bollo, fa riferimento esclusivo alla imposta dovuta per ogni foglio (vedi art. 20 della tariffa allegata al d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 642 e successive modificazioni), la somma da versare unitamente ai diritti di cancelleria e per gli adempimenti degli ufficiali giudiziari, è disciplinata in modo autonomo rispetto all'imposta fissa, e quantificata in misura forfettaria, come le somme per diritti di cancelleria ed altri. Ne deriva che la contribuzione a tale titolo non è più da considerarsi «imposta» ma acquisisce la caratteristica propria del «contributo».

La tesi trova conferma nella constatazione che l'aumento dell'imposta fissa da L. 15.000 a L. 20.000 per ogni foglio, disposto con l'art. 6 del d.-l. 30 dicembre 1994, n. 565, che richiama l'art. 20 della tariffa del d.P.R. n. 642/1972, non è stato esteso all'ammontare di cui al più volte richiamato art. 46.

Per tutto quanto sopra ritiene questo giudice che nella fattispecie non debba trovare applicazione il richiamato art. 9 del c.p.c. e che, quindi, sussiste e deve essere dichiarata la propria competenza in ordine alla presente causa.

B. — In ordine alla legittimità costituzionale dell'art. 46, legge n. 374/1991.

Prima però di adottare ogni provvedimento ordinatorio o decisorio, poiché l'attore (se pure in forma non implicita) ha prospettato la illegittimità della norma posta dal convenuto a fondamento della richiesta di rigetto della domanda, appare necessario un esame della norma stessa sotto tale profilo.

A parere del remittente ricorrono le condizioni di cui all'art. 23 della legge 9 febbraio 1948 ed appare necessario, quindi, sollevare d'ufficio la questione di legittimità costituzionale del più volte richiamato art. 46 legge n. 374/1991, per violazione dell'art. 3 della Costituzione.

Infatti, poiché la controversia tra le parti, oggetto del giudizio, deve essere decisa proprio sulla base della applicabilità o meno al caso di che trattasi della norma ora richiamata, sussistono sia la legittimazione del giudice, sia la rilevanza della questione ai fini della decisione.

Il motivo di contrasto che, a parere di questo giudice, inficia la norma impugnata è costituito dalla illegittima parificazione fra le cause di cognizione e l'attività svolta dall'ufficio per il tentativo di conciliazione in sede non contenziosa.

La distinzione tra le due categorie di «affari» (così sono definite le cause o procedimenti) non è nuova, ché anzi nuova è la loro parificazione.

Invero ogni attività estranea al giudizio di cognizione è stata da sempre tenuta distinta dalla prima, a tutti gli effetti.

Fin dall'entrata in vigore del codice di procedura civile emanato nel 1940, la prevalente dottrina nell'esaminare l'attività giurisdizionale del giudice ha fatto una netta distinzione tra l'attività «contenziosa» e tutte le altre attività od interventi di esso giudice non riconducibili alla materia predetta, in ciò confortata anche dal riferimento alle fonti romane nelle quali la predetta distinzione è esplicitamente evidenziata, con la rispettiva qualificazione di *jurisdictio contentiosa* e *jurisdictio voluntaria* (Dig. I, 16, 2pr.).

Varie sono state le definizioni e le teorie per individuare la materia esclusa dal «contenzioso» e per definire l'attività del giudice in relazione alla seconda categoria.

Si è parlato di *in jus vocatio* davanti agli uffici di conciliazione unicamente all'effetto di un tentativo di componimento, senza che si chieda una pronunzia di carattere giurisdizionale, per il caso che il tentativo non riesca.

Altri, invece, hanno evidenziato la differenza nello affermare che la giurisdizione si concreta in un atto di volontà dell'organo pubblico e la conciliazione in un atto di volontà delle parti (negozio) cui la legge riconosce particolare efficacia per la presenza del giudice nel momento della sua conclusione.

Altri, ancora, hanno affermato che la funzione conciliativa è da ritenere assolutamente stragiudiziale e semplicemente amministrativa poiché non produce alcun effetto di sovrana attuazione dell'ordinamento esaurendosi nella mera cooperazione, con impulso e mediazione, in vista del componimento, e nella documentazione di esso non diversa da quella effettuata da altro pubblico ufficiale.

Si è, infine, rilevato che questa attività del giudice possa essere qualificata come punto di interferenza tra giurisdizione ed amministrazione.

Tutti, comunque, si sono trovati, però, di accordo nel sostenere che in ogni caso la differenza più rilevante tra le due categorie consiste nel riconoscere che il carattere distintivo della prima di esse (attività in sede contenziosa) è dato dalla obbligatorietà, per il giudice stesso, di definire il procedimento con una pronunzia, che può essere favorevole o sfavorevole alla parte istante. Elemento questo che manca nella seconda categoria per la quale alla attività del giudice è stato negato il carattere di attività giurisdizionale.

Proprio dalla particolare caratteristica di ciascuna delle due categorie sopra esaminate e dalla conseguente possibilità nel primo caso di ottenere una pronunzia da parte del giudice, possibilità che manca per la seconda categoria, discende a parere del remittente, la lamentata violazione del principio costituzionale della uguaglianza.

Né può trascurarsi che precedentemente alla riforma apportata con la norma in esame, e più specificamente fino alla emanazione della legge 2 dicembre 1991, n. 399 (Delegificazione delle norme concernenti i registri che devono essere tenuti presso gli uffici giudiziari) le due categorie di procedimenti venivano iscritte in due diversi registri che la cancelleria aveva l'obbligo di tenere.

Con l'entrata in vigore della legge sopra citata, non esiste più l'obbligo di tenere i due distinti registri e le due categorie di procedimenti vengono iscritti in un unico registro. Va, però, rilevato che la distinzione di cui sopra è stata mantenuta ai fini statistici. Infatti nel Prospetto M.210 predisposto dal Ministero di grazia e giustizia, e più specificamente nella Parte I, riservata al movimento degli affari civili ordinari e non contenziosi, i procedimenti stessi sono, poi, distintamente indicati in «procedimenti ordinari» «procedimenti speciali» e «procedimenti di conciliazione in sede non contenziosa (art. 322 c.p.c.)».

Va, infine, ricordato, sempre in ordine ai versamenti da eseguire al titolo che qui interessa che la norma istitutiva del «deposito» (art. 38 D.A.C. P.C.) facendo riferimento alla «parte che per prima si costituisce in giudizio» disciplinava la materia dei procedimenti «contenziosi».

Per tutti gli altri procedimenti, diversi da questi ultimi e genericamente definiti «speciali», il legislatore aveva dettato la norma del successivo art. 39 che, sempre disponendo la necessità di un deposito, faceva riferimento ad una diversa natura ed ad un diverso ammontare.

Infatti, mentre la prima delle norme richiamate (art. 38) fa riferimento alla «carta bollata per lo svolgimento del processo» e ad «una somma per spese di cancelleria», il successivo art. 39 si riferisce ancora alla carta bollata e «quando occorre anche alla somma reputata necessaria per le spese relative».

Tale distinzione è stata mantenuta pur dopo la c.d. «forfettizzazione». Infatti, nella Tabella allegata alla legge 7 febbraio 1979, n. 59, risulta evidenziata, la distinzione relativa alla «natura e grado del procedimento» (col. 1) e quella relativa alla determinazione delle somme da versare e cioè «imposta di bollo» (col. 2) e «diritti di cancelleria ed altri» (col. 3).

Più specificamente poi alla lettera *E* della colonna 1 risultano indicati i procedimenti speciali distinti in 1) di ingiunzione e 2) «altri».

Per entrambe le categorie gli importi da versare risultano pari alla metà di quelli indicati alla lettera *A*, corrispondenti ai procedimenti di cognizione avanti al pretore. Tale normativa risulta più aderente alla realtà.

Infatti è facile dedurre che il procedimento di ingiunzione e gli altri (tra cui può ben comprendersi il tentativo di conciliazione in sede non contenziosa) comportano lo svolgimento di attività molto ridotta rispetto al procedimento di cognizione. Nei primi l'attività si concretizza, rispettivamente, per la cancelleria, nella iscrizione della pratica nel relativo registro e nella presentazione del fascicolo al giudice e, per quest'ultimo, nella emanazione di un solo provvedimento di accoglimento o di rigetto. In ordine poi all'istanza art. 322 c.p.c., di cui ci si occupa, non ricorre neppure questa ultima ipotesi in quanto il giudice è chiamato soltanto a «cercare di conciliare» le parti (art. 6 D.A.C.P.C.) e, se la parte invitata non si presenta, a «darne atto nel processo verbale».

Quanto fin qui evidenziato è stato esplicitamente confermato dal legislatore con la legge 21 febbraio 1989, n. 99, che, con l'art. 5, comma 2, ha precisato che il disposto da effettuare per i procedimenti speciali, la cui misura è indicata alla lett. *e*), n. 3 della tab. *D*, si riferisce soltanto alla presentazione del ricorso ed emissione

del provvedimento, mentre «per tutte le eventuali fasi successive, ... l'imposta di bollo ed i diritti di cancelleria si corrispondono mediante predisposizione dei fogli necessari ed applicazione delle marche, od effettuazione di versamenti in conto corrente postale dei relativi importi».

A diretto carico della parte medesima è altresì ogni altra eventuale spesa necessaria al provvedimento.

Va, infine, rilevato — anche se la circostanza è irrilevante ai fini di questo giudizio di legittimità costituzionale — che la normativa di cui ci si occupa risulta sostanzialmente confermata dal decreto legislativo 19 febbraio 1998, n. 51, in quanto con lo stesso provvedimento, mentre è stata confermata la validità del primo comma dell'art. 46 della legge n. 374/1991 (esenzione da imposta e tasse per tutti i procedimenti davanti al giudice di pace, di valore non superiore a due milioni) è stato abrogato il secondo comma dello stesso articolo. L'abrogazione, che è stata motivata con la considerazione che la norma è rimasta priva di significato pratico, essendo state espressamente previste le somme dovute per i giudizi dinanzi al giudice di pace, ha un contenuto meramente formale, in quanto in sostanza nulla è cambiato.

Infatti, non essendo stato abrogato il primo comma del predetto art. 46 ne consegue che il regime fiscale dei procedimenti davanti al giudice di pace non ha subito alcuna modifica. E, pertanto, tutti i procedimenti di valore non superiore a lire due milioni continuano a godere della esenzione e per tutti gli altri le somme da versare risultano dagli allegati n. 1 e n. 2 al predetto decreto legislativo.

Per tutto quanto sopra esposto si ritiene che sia stato violato il diritto di cui all'art. 3 della Costituzione in quanto la norma in esame ha previsto un eguale trattamento per due diverse situazioni. Si verifica, infatti, che il cittadino che presenta ricorso o istanza per uno dei procedimenti c.d. «speciali» o «non contenziosi» (e, più in particolare l'istanza *ex art. 322 c.p.c.*) per controversie di valore superiore a lire due milioni, è obbligato a versare una somma uguale a quella richiesta a chi instaura un procedimento di cognizione, per cause dello stesso valore.

Per concludere è lecito ritenere che il procedimento *ex art. 322 c.p.c.* non può essere assoggettato allo stesso regime fiscale del procedimento contenzioso, così come disposto. Si può anzi, affermare che lo stesso procedimento dovrebbe essere esentato da ogni imposizione, così come indicato nel disegno di legge n. 2814/C presentato dal Ministro di grazia e giustizia, il 30 giugno 1995 alla Camera dei deputati.

E, comunque, non può negarsi allo stesso procedimento l'equiparazione, ai fini fiscali ai procedimenti speciali con l'estensione allo stesso del più favorevole trattamento riservato ai procedimenti predetti.

Ai fini della fondatezza della questione deve porsi in evidenza che il parametro della eguaglianza non si può tradurre in una astratta ed assoluta regola di omologazione di situazioni, ma deve, invece, comportare la necessità di verificare se sia consentito al legislatore disciplinare in modo uniforme situazioni tra loro differenti. Indagini che nella fattispecie, per quanto già esposto, porta alla conclusione che la norma in esame costituisce violazione del principio di eguaglianza enunciato dalla Costituzione.

P. Q. M

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

Solleva di ufficio la questione di legittimità costituzionale dell'art. 46 della legge 21 novembre 1991, n. 374, con riferimento all'art. 3 della Costituzione, ritenendo la questione stessa rilevante ai fini della decisione della causa e non manifestamente infondata;

Sospende la decisione del merito;

Dispone la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Dispone, altresì, 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.

Foligno, addì 22 luglio 1998

Il giudice di pace: LA ROCCA

N. 754

Ordinanza emessa il 23 settembre 1997 (pervenuta alla Corte costituzionale il 28 settembre 1998) dal giudice di pace di Civitavecchia nel procedimento civile vertente tra Carafa Maria Carmela e comune di S. Marinella

Processo civile - Procedimento davanti al giudice di pace - Possibilità di proporre la domanda verbalmente - Mancata previsione di limiti di valore - Omessa indicazione dei parametri costituzionali di riferimento.

(C.P.C., art. 316).

IL GIUDICE DI PACE

Letti ed esaminati gli atti rileva che l'Istituto della domanda orale, ancorché abbia sempre avuto scarsissima applicazione nella prassi (vedi Martinetto. Profili della domanda orale), allorché poteva proporsi avanti al giudice conciliatore, in considerazione della sua limitata competenza, non comportava seri problemi né sotto l'aspetto formale, né sotto l'aspetto sostanziale atteso che essa era ristretta nei limiti del valore di lire un milione.

A seguito dell'istituzione del giudice di pace l'applicazione dell'art. 316 c.p.c., così come concepito, estende la possibilità della domanda orale alla integrale competenza di tale giudice. Il principale aspetto problematico insito in tale facoltà concessa all'attore attiene alla funzione assistenziale esplicita dal giudice nella ricezione della domanda orale per la quale si sono sollevati dubbi, in dottrina, (cfr. Luiso, Consolo, Sassani), di legittimità costituzionale in ordine alla salvaguardia dell'imparzialità dell'organo giudicante ed al rispetto del principio di parità delle parti.

Ed è incontrovertibile che tali incertezze nella realtà concreta si realizzino tanto più poi quando il giudice che raccoglie la domanda orale sia lo stesso che dovrà decidere del merito.

Potrebbe anzi in tali casi concreti verificarsi l'estrema ipotesi di una «scelta del giudice» presentandosi l'attore ad uno piuttosto che all'altro, ove l'ufficio del giudice di pace sia rappresentato da più giudici.

Inoltre va anche osservato che prevedendo la norma in esame la possibilità — come già evidenziato — di proporre verbalmente la domanda genericamente davanti al giudice di pace, senza limitazione di valore, e quindi legittimamente questa può essere proposta per il limite di competenza previsto dall'art. 8, c.p.c., di L. 5.000.000, si proporrebbe anche l'altro problema della possibilità di applicare tale norma proponendosi dall'attore la domanda per la quale, però non può stare in giudizio di persona atteso tale facoltà è concessa entro il limite di competenza di L. 1.000.000 siccome disposto dall'art. 82, c.p.c.

Pare quindi non manifestamente infondata la sollevata eccezione d'illegittimità costituzionale dell'art. 316 c.p.c., quanto meno in relazione alla competenza che dovrebbe essere contenuta nei limiti di valore di lire 1.000.000 per il quale la parte può stare in giudizio di persona.

P. Q. M.

Sciogliendo la riserva;

Dichiara non manifestamente infondata l'eccezione d'illegittimità costituzionale dell'art. 316 c.p.c.;

Sospende il procedimento;

Dispone che copia della presente ordinanza e degli atti siano rimessi alla Corte costituzionale, al Presidente della Repubblica, al Presidente della Corte di cassazione, al procuratore generale della Corte di cassazione, al Presidente del Senato, al Presidente della Camera dei deputati, al Presidente del Consiglio dei Ministri, al Ministro di grazia e giustizia.

Così deciso in Civitavecchia, 23 settembre 1997.

Il giudice di pace: MOSCONI

N. 755

*Ordinanza emessa il 18 giugno 1998 dal tribunale di Roma
nel procedimento civile vertente tra Merlini Miria ed altra e Masi Giuseppe ed altri*

Fallimento - Società - Soci a responsabilità illimitata - Sentenza dichiarativa di fallimento - Effetti anche dopo il decorso di un anno dalla iscrizione nel registro delle imprese della cessione della quota societaria - Disparità di trattamento rispetto all'imprenditore individuale - Lesione del principio di eguaglianza.

(R.D. 16 marzo 1942, n. 267, art. 147, primo e secondo comma, in relazione al r.d. 16 marzo 1942, n. 267, art. 10).

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

IL TRIBUNALE

Ha deliberato la seguente ordinanza nel procedimento camerale iscritto al n. 634 del registro delle istanze di fallimento, anno 1998, avente ad oggetto: estensione della dichiarazione di fallimento *ex art. 148 legge fallimentare*;

Tra Merlini Mina e Merlini Loredana, rappresentate e difese, giusta procura in calce al ricorso, dall'avv. Raffaella Couyoumdjian, presso il cui studio sono elettivamente domiciliate in Roma, piazza Prati degli Strozzi n. 35, ricorrenti, e Masi Giuseppe, Masi Raffaella e Lenconi Luigi, rappresentati e difesi, giusta procura a margine della memoria difensiva, dall'avv. Giovanni Genovese, presso il cui studio sono elettivamente domiciliati in Roma, via Giulio Venticinque n. 23, resistenti.

1. — Lo svolgimento del procedimento e i fatti antecedenti.

1.1. — Con ricorso depositato in cancelleria in data 6 febbraio 1998, Miria Merlini e Loredana Merlini, premesso di essere creditrici della società «Masiflor s.n.c. di Masi Pierfrancesco», per spettanze di lavoro subordinato, maturate fra l'ottobre 1987 e il settembre 1990, giusta sentenza del pretore del lavoro di Roma n. 13.907, emessa in data 18 aprile 1994, hanno chiesto, ai sensi dell'art. 147 legge fall., l'estensione del fallimento della società debitrice, dichiarato con sentenza di questo tribunale in data 31 maggio 1996, unitamente a quello del socio Pierfrancesco Masi, agli altri soci illimitatamente responsabili della medesima società Giuseppe Masi, Raffaella Masi e Luigi Lenconi.

1.2. — Convocate le parti dinanzi al giudice delegato all'istruttoria prefallimentare, i resistenti si sono difesi, deducendo di non essere assoggettabili a fallimento, per essere essi usciti dalla società fallita con atto in data 18 dicembre 1992 e per non trovarsi all'epoca la medesima società in stato di insolvenza.

1.3. — Sentite le parti ed acquisite d'ufficio informazioni *ex art. 738, comma 3, c.p.c.*, il giudice delegato ha riferito al collegio in camera di consiglio.

2. — Le questioni di diritto positivo.

2.1.1. — L'art. 147 legge fall. stabilisce, al primo comma, che «la sentenza che dichiara il fallimento della società con soci a responsabilità illimitata produce anche il fallimento dei soci illimitatamente responsabili»; e, al secondo comma, che «se dopo la dichiarazione di fallimento della società risulta l'esistenza di altri soci illimitatamente responsabili il tribunale, su domanda del curatore o d'ufficio, dichiara il fallimento dei medesimi, dopo averli sentiti in camera di consiglio».

2.1.2. — Tale secondo comma è già stato dichiarato costituzionalmente illegittimo, nella parte in cui nega al creditore interessato la legittimazione a proporre istanza di dichiarazione di fallimento di altri soci illimitatamente responsabili (C. cost. 16 luglio 1970, n. 142).

2.1.3. — Per consolidata giurisprudenza, ai fini della dichiarazione di fallimento della società con soci a responsabilità illimitata, lo stato d'insolvenza deve essere accertato con riguardo al solo patrimonio della società, non anche con riguardo ai patrimoni personali dei soci illimitatamente responsabili per le obbligazioni sociali (Cass. 4 giugno 1992, n. 6852, fallimento, 1992, 928; Cass. 28 maggio 1991, n. 6028, fallimento, 1991, 1146; Cass. 13 marzo 1982, n. 1632, Giust. civ., 1982, I, 2374; Cass. 28 giugno 1979, n. 3614, Giust. civ., 1979, I, 1841; Cass. 23 maggio 1979, n. 2983, fallimento, 1980, 253; Cass. 7 giugno 1974, n. 1695, dir. fall., 1975, II, 288; Cass. 5 febbraio 1971, n. 276, dir. fall., 1971, II, 661; Cass. 30 aprile 1969, n. 1412; Cass. 26 aprile 1969, n. 1359, dir. fall., 1969, II, 874; Cass. 14 giugno 1967, n. 1338, dir. fall., 1967, II, 865; trib. Roma 8 febbraio 1997, Tuttolana di Roazzi Alessandrina e C. s.n.c., Roazzi Alessandrina e Carletti Guido c. fall. Tuttolana di Roazzi Alessandrina e C. s.n.c., Roazzi Alessandrina e Carletti Guido; trib. Roma 22 gennaio 1996, Menenti Fashion di Menenti

Adriano e C. s.a.s. c. fall. Menenti Fashion di Menenti Adriano e C. s.a.s.; trib. Torino 13 ottobre 1992, fallimento, 1993, 326; trib. Trieste 22 giugno 1992, fallimento, 1992, 1190; trib. Roma 28 febbraio 1962, dir. fall., 1962, II, 260; app. Roma 19 dicembre 1956, dir. fall., 1957, II, 128).

La società di persone, avente per oggetto un'attività commerciale (artt. 2308 e 2323 c.c.), che non sia in grado, con il suo patrimonio, di soddisfare regolarmente i suoi creditori, deve, dunque, essere, senz'altro, dichiarata fallita, a norma dell'art. 5 legge fallimentare.

2.1.4. — Il fallimento dei soci illimitatamente responsabili di società di persone è conseguenza che scaturisce automaticamente dalla dichiarazione di fallimento della società, prescindendo del tutto da qualsiasi accertamento nei riguardi dei singoli soci dei presupposti previsti dagli artt. 1 e 5, legge fall. (Cass. 28 maggio 1991, n. 6028, fallimento, 1991, 1146; Cass. 5 marzo 1987, n. 2311, fallimento, 1987, 572; Cass. 6 novembre 1985, fallimento, 1986, 497; Cass. 12 aprile 1984, n. 2359, fallimento, 1984, 1025; Cass. 28 giugno 1979, n. 3614; Cass. 23 maggio 1979, n. 2283, fallimento, 1980, 253; Cass. 15 novembre 1976, n. 4216; Cass. 7 agosto 1972, n. 2639, dir. fall., 1973, II, 386; Cass. 5 febbraio 1971, dir. fall., 1971, II, 661; Cass. 14 giugno 1967, n. 1338, dir. fall., 1967, II, 865; Cass. 18 marzo 1966, n. 764, dir. fall., 1966, II, 560; Cass. 27 gennaio 1962, n. 165, dir. fall., 1962, II, 92; trib. Roma 8 febbraio 1997, cit.; trib. Roma 22 gennaio 1996, cit.; trib. Torino 27 maggio 1992, fallimento, 1992, 1081; trib. Biella 19 aprile 1983, dir. fall., 1984, II, 221; app. Firenze 1° ottobre 1981, dir. fall., 1982, II, 428; app. Napoli 30 giugno 1965, dir. fall., 1966, II, 96; app. Torino 11 giugno 1965, dir. fall., 1965, II, 454).

Ciò che rileva, ai fini della dichiarazione di fallimento dei soci *ex art.* 147 legge fall., è soltanto la responsabilità illimitata per le obbligazioni sociali, che trovi il suo titolo nel rapporto di società, quindi nella qualità di socio.

2.1.5. — Il fallimento dei soci illimitatamente responsabili di società di persone non deriva, dunque, dall'essere essi imprenditori (o co-imprenditori commerciali: la qualifica di imprenditore commerciale (ove ne ricorrano i presupposti) spetta soltanto alla società, giacché è questa che «agisce» («sotto una ragione sociale»: artt. 2292, comma 1, e 2314, comma 1, c.c.), deve essere «iscritta nel registro delle imprese» (artt. 2296, 2297, 2315, 2317 c.c.), «acquista diritti e assume obbligazioni» (art. 2266 c.c., richiamato dall'art. 2293 c.c.), può essere titolare di diritti reali, anche immobiliari (arg. *ex art.* 2659, comma 1, n. 1, c.c.), ed è «sul patrimonio sociale» che «i creditori della società possono far valere i loro diritti» (art. 2267, comma 1, c.c., richiamato dall'art. 2293 c.c.), salva la responsabilità personale, illimitata e solidale, di tutti o di alcuni soci.

D'altro canto, ove si ammettesse — come sostiene parte della dottrina — che anche (o soltanto i soci illimitatamente responsabili rivestono la qualità di imprenditori commerciali, per il solo fatto di essere soci di una società di persone esercente un'attività commerciale, se ne dovrebbe inferire che essi sono assoggettabili a fallimento, non solo quando la società versa in stato di insolvenza, ma anche quando ciascuno si trova, per suo conto, in stato di insolvenza, indipendentemente dalla dichiarazione di fallimento della società; ma a simile conclusione (inevitabile, se fosse vera la premessa) nessuno è mai giunto, essendo, invece, pacifico che il socio può sì fallire, indipendentemente dal fallimento della società (com'è previsto dall'art. 2288, comma 1, c.c.), ma soltanto quando sussistano riguardo a lui solo i presupposti del fallimento, ossia quando egli sia imprenditore commerciale, in quanto esercente, per suo conto, un'impresa individuale, e si trovi in stato d'insolvenza, ovvero quando sia socio illimitatamente responsabile di altra società, dichiarata fallita.

2.1.6. — La *ratio* del fallimento del socio illimitatamente responsabile di società di persone deve, allora, rinvenirsi nella opportunità, discrezionalmente valutata dal legislatore, di far valere la responsabilità illimitata e solidale del socio per le obbligazioni sociali, e, quindi, di realizzare la garanzia, costituita dal patrimonio personale del socio, con lo strumento, ritenuto più idoneo, del fallimento e nell'ambito di un'unica procedura fallimentare, a tutela sia dei creditori sociali sia dei creditori particolari del socio.

2.2.1. — Per consolidata giurisprudenza, è assoggettabile a fallimento, ai sensi dell'art. 147, comma 1, legge fall., anche il socio receduto, ancorché sia decorso un anno dal recesso, non trovando applicazione riguardo a lui l'art. 10 legge fall.; unico limite è che l'insolvenza della società riguardi anche obbligazioni contratte dalla medesima società in epoca anteriore al recesso (Cass. 6 luglio 1993, n. 7385, fallimento, 1993, 1241; Cass. 17 ottobre 1986, n. 6087, fallimento, 1987, 572; Cass. 21 novembre 1983, n. 6934, fallimento, 1984, 1140; Cass. 29 novembre 1978, n. 5642, dir. fall., 1979, II, 65; Cass. 4 ottobre 1978, n. 4399, dir. fall., 1979, II, 196; Cass. 30 marzo 1977, n. 1221, Giust. civ., 1977, I, 905; Cass. 22 giugno 1972, n. 2069, dir. fall., 1973, II, 77; Cass. 27 gennaio 1962, n. 165, Giust. civ., 1962, I, 1783; app. Bologna 20 novembre 1993, Gius. 1994, 118; trib. Milano 10 giugno 1993, Foro it., 1995, I, 1679; app. Milano 21 maggio 1985, fallimento, 1986, 55; trib. Napoli 1° settembre 1984, dir. fall., 1985, II, 613; trib. Genova 15 ottobre 1978, Giur. comm., 1980, II, 292).

2.2.2. — L'art. 10 legge fall. non è stato ritenuto applicabile neanche al socio che abbia ceduto la sua quota, sicché egli può essere dichiarato fallito (in conseguenza del fallimento della società pure decorso l'anno dalla cessione, per le obbligazioni contratte anteriormente a questa (trib. Ancona 7 ottobre 1991, dir. fall., 1992, II, 316).

2.2.3. — Quanto al socio defunto, è opinione prevalente che non può trovare applicazione l'art. 11 legge fall., sicché egli è assoggettabile a fallimento, ancorché sia decorso un anno dalla morte (trib. Catania 21 giugno 1990, dir. fall., 1992, II, 1162).

2.2.4. — In ogni ipotesi di scioglimento del rapporto sociale limitatamente ad un socio (recesso, esclusione, morte, cessione della quota) il socio cessato (receduto, escluso, defunto, cedente continua ad essere assoggettabile a fallimento, in conseguenza del fallimento della società, posto che rispetto a lui continuano, nonostante lo scioglimento del rapporto, a sussistere le condizioni, richieste dall'art. 147, comma 1, legge fall.: a) la responsabilità illimitata per le obbligazioni sociali (perché il socio uscente o i suoi eredi, a norma dell'art. 2290, comma 1, c.c., «sono responsabili verso i terzi per le obbligazioni sociali fino al giorno in cui si verifica lo scioglimento»); b) il discendere tale responsabilità dal rapporto sociale, ossia dalla qualità di socio.

Né, a seguito della perdita della qualità di socio, viene meno la *ratio*, che giustifica il fallimento dell'*ex*-socio: finché sussiste la responsabilità illimitata per le obbligazioni sociali, permane l'opportunità che la garanzia, costituita dal patrimonio personale del socio, sia realizzata secondo la disciplina del fallimento e nell'ambito di un'unica procedura fallimentare.

L'art. 147, comma 1, legge fall. non subordina, dunque, il fallimento del socio illimitatamente responsabile alla sussistenza dell'attuale qualità di socio, al momento della dichiarazione di fallimento della società.

2.2.3. — La medesima norma non pone alcun limite temporale all'assoggettabilità a fallimento dell'*ex*-socio illimitatamente responsabile.

Gli artt. 10 e 11, legge fall., che, diversamente, stabiliscono il termine di un anno dalla cessazione dell'impresa o dalla morte per la dichiarazione di fallimento dell'imprenditore cessato o defunto, non sono applicabili al socio cessato o defunto, giacché si riferiscono espressamente al solo imprenditore individuale e, come si è detto, deve negarsi che — nel nostro diritto — il socio illimitatamente responsabile sia, per ciò solo, imprenditore.

Nemmeno può ipotizzarsi una applicazione analogica di dette norme, atteso che l'analogia può ammettersi solo nel caso di una lacuna normativa, laddove la fattispecie non sia regolata da alcuna norma, mentre nel caso dell'*ex*-socio la norma esiste ed è, appunto, quella dell'art. 147, comma 1, legge fall., la quale disciplina la fattispecie, stabilendo l'assoggettamento a fallimento dell'*ex*-socio *sine die*, sempreché vi siano obbligazioni sociali anteriori allo scioglimento del rapporto, rimaste insoddisfatte, e fino a che non sia esaurita la procedura fallimentare relativa alla società (Cass. 29 novembre 1978, n. 5642, cit.; Cass. 30 marzo 1977, n. 1221, cit.; app. Milano 21 maggio 1985, cit.).

2.2.4. — L'art. 147, comma 2, legge fall., a sua volta, estende la portata della disposizione del primo comma, imponendo la successiva dichiarazione di fallimento, in «estensione» ai soci illimitatamente responsabili, che, per qualunque ragione, non siano stati dichiarati falliti unitamente alla società, ma rispetto ai quali ricorrano le condizioni previste dallo stesso primo comma.

3. — La questione di costituzionalità delle disposizioni dell'art. 147, commi 1 e 2, legge fall.

3.1. — Da quanto innanzi emerge la disparità di trattamento fra l'imprenditore individuale cessato o defunto ed il socio illimitatamente responsabile di società di persone cessato (perché è receduto, è stato escluso o ha ceduto la sua quota o defunto: il primo può essere dichiarato fallito solo nel termine di un anno dalla cessazione dell'impresa o dalla morte; il secondo può essere dichiarato fallito (in conseguenza del fallimento della società senza limite di tempo (sempreché, però, sussistano obbligazioni sociali, di cui debba rispondere, e finché non sia chiusa la procedura fallimentare relativa alla società).

3.2. — La situazione dell'uno e quella dell'altro presentano i seguenti tratti comuni:

- a) l'esercizio di un'impresa commerciale o, quanto meno, la partecipazione alla costituzione di un'organizzazione avente per scopo l'esercizio di un'impresa commerciale;
- b) la responsabilità illimitata per le obbligazioni conseguenti;
- c) la cessazione dell'esercizio o della partecipazione all'esercizio dell'impresa commerciale;
- d) il permanere della responsabilità illimitata per le obbligazioni inerenti all'impresa commerciale.

Per entrambi, imprenditore individuale e socio illimitatamente responsabile, la *ratio*, che giustifica il permanere dell'assoggettabilità a fallimento, sta nell'opportunità di utilizzare lo strumento del fallimento, pur dopo la cessazione dell'esercizio o della partecipazione all'esercizio, per la realizzazione della garanzia, costituita dal patrimonio dell'imprenditore o del socio, cessato o defunto.

Per entrambi, tuttavia, pare ugualmente opportuno che l'assoggettabilità a fallimento sia limitata nel tempo.

In dottrina, infatti, si è osservato che la finalità degli artt. 10 e 11, legge fall. è quella di evitare che la soggezione al fallimento si protragga indefinitamente nel tempo, una volta che sia venuta meno la condizione personale fonte di obbligazioni, per il cui mancato soddisfacimento può essere dichiarato il fallimento; e che la stessa esigenza si pone anche per il socio illimitatamente responsabile.

3.3. — Le due situazioni a confronto presentano, invece, i seguenti elementi di differenziazione:

- a) l'essere l'impresa esercitata in forma individuale, e, quindi, in modo solitario, nell'un caso, e in forma collettiva, ossia con l'altrui concorso, nell'altro caso;
- b) il non avere il socio la qualità formale di imprenditore commerciale;
- c) il permanere dell'impresa, dopo lo scioglimento del rapporto sociale limitatamente al socio, a fronte del venir meno dell'impresa, dopo la cessazione dell'esercizio da parte dell'imprenditore individuale o la morte di questo.

Tali elementi, tuttavia, non sembrano determinanti ai fini del trattamento da farsi all'uno e all'altro soggetto, in quanto non toccano l'opportunità o meno che l'assoggettabilità a fallimento abbia un termine.

In particolare, poi, va rilevato che, anche nel caso di imprenditore individuale, può aversi continuazione dell'impresa dopo il ritiro dal commercio o la morte dell'imprenditore, come quando la cessazione dell'esercizio consegue alla cessione dell'azienda a un terzo, che prosegua la gestione (con conseguente assunzione di responsabilità illimitata per i debiti inerenti all'esercizio dell'azienda ceduta, purché risultanti dai libri contabili obbligatori, ex art. 2560, comma 2, c.c. ovvero quando l'eredità subentra nell'esercizio dell'impresa (arg. ex artt. 320, comma 5, n. 371, comma 1, n. 3, e comma 2, n. 425 c.c.): simili evenienze sono del tutto irrilevanti ai fini dell'applicazione degli artt. 10 e 11, legge fall., perché, sopravviva o meno l'impresa al ritiro dal commercio o alla morte dell'imprenditore, da tali eventi comincia, comunque, a decorrere il termine annuale, entro il quale soltanto può essere dichiarato il fallimento.

3.4. — Sorge, dunque, il dubbio se sia giustificabile, secondo il criterio della ragionevolezza, la disparità di trattamento, innanzi evidenziata, o se non violi il principio di uguaglianza di cui all'art. 3 della Costituzione la norma che impone la dichiarazione di fallimento del socio cessato o defunto senza alcun limite di tempo, a differenza di quanto prevedono gli artt. 10 e 11, legge fall. per l'imprenditore individuale cessato o defunto.

3.5. — Alla stregua delle considerazioni svolte, questo tribunale ha già ritenuto che non è manifestamente infondata, con riferimento all'art. 3, comma 1, della Costituzione, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 147, comma 1, legge fall., in relazione all'art. 11, comma 1, legge fall., nella parte in cui prevede che la sentenza che dichiara il fallimento della società con soci a responsabilità illimitata produce il fallimento anche del socio (illimitatamente responsabile) defunto, pur dopo che sia decorso un anno dalla morte; con ordinanza in data 31 ottobre 1997 (dir. fall., 1998, II, 138) ha, quindi, rimesso la questione alla Corte costituzionale.

3.6. — Le medesime considerazioni, di cui innanzi, inducono, ora, il collegio a ritenere che non è manifestamente infondata, con riferimento sempre all'art. 3, comma 1, della Cost., la questione di legittimità costituzionale delle disposizioni dello stesso art. 147, commi 1 e 2, legge fall., in relazione all'art. 10 legge fall., laddove prevedono che, in caso di fallimento di società con soci a responsabilità illimitata, debbono essere dichiarati falliti, contestualmente o successivamente alla dichiarazione di fallimento della società, anche i soci illimitatamente responsabili, che abbiano ceduto la loro quota, pur dopo che sia decorso un anno dalla iscrizione della cessione nel registro delle imprese.

Il *dies a quo* va individuato in tale iscrizione, posto che a decorrere da essa la modificazione dell'atto costitutivo della società, in cui si risolve la cessione della quota di un socio, è opponibile ai terzi, ai sensi degli artt. 2193 e 2300 c.c.

3.7. — La questione di costituzionalità è rilevante, ai fini della decisione sulla domanda *de qua*, atteso che i soci Giuseppe Masi, Raffaella Masi e Luigi Lenconi cedettero le loro quote nella società «Masiflor - s.n.c. di Masi Pierfrancesco» con atto pubblico per notaio dott.ssa Maria Cristina Condorelli di Roma in data 18 dicembre 1992, rep. n. 11628, e tale atto modificativo dell'atto costitutivo della società venne iscritto in data 12 gennaio 1993 nel registro delle società presso la cancelleria del tribunale di Roma (registro che, all'epoca, ancora surrogava il registro delle imprese ex art. 100 disp. att. c.c.), sicché, essendo ad oggi già trascorso ben più di un anno dalla data di detta iscrizione, dall'applicabilità o meno delle disposizioni di legge denunciate, nella loro attuale formulazione, può derivare il rigetto ovvero l'accoglimento della domanda di «estensione» del fallimento della società ai resistenti.

3.8. — È *ius receptum* che l'incidente di costituzionalità può trovar luogo anche nei procedimenti in camera di consiglio, contenziosi o non contenziosi, dovendosi intendere per «giudizio», nel corso del quale può essere sollevata una questione di legittimità costituzionale, ai sensi dell'art. 23, legge 11 marzo 1953, n. 87, ogni procedimento

che si svolga dinanzi ad un giudice nell'esercizio di una funzione giurisdizionale (Corte costituzionale 12 dicembre 1957, n. 129, foro it., 1957, I, 2100; Corte costituzionale 11 marzo 1958, n. 24, foro it., 1958, I, 510; Corte costituzionale 22 dicembre 1961, n. 66, foro it., 1962, I, 24; Corte costituzionale 27 novembre 1974, n. 267, foro it., 1975, I, 7; app. Milano 7 luglio 1988, giur. it., 1989, I, 2, 132.

3.9. — La questione va sollevata d'ufficio e rimessa al giudice delle leggi.

Va, quindi, disposta l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale e sospeso il procedimento in corso.

Vanno, altresì, date le ulteriori disposizioni previste dall'art. 23, legge 11 marzo 1953, n. 87.

P. Q. M.

Visti gli artt. 134 Cost., 1, legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1, e 23, legge 11 marzo 1953, n. 87;

Solleva d'ufficio, in quanto rilevante e non manifestamente infondata, con riferimento all'art. 3, comma 1, Cost., la questione di legittimità costituzionale delle disposizioni dell'art. 147, commi 1 e 2, r.d. 16 marzo 1942, n. 267, in relazione all'art. 10 stesso r.d., nella parte in cui prevedono che, in caso di fallimento della società con soci a responsabilità illimitata, deve essere dichiarato, contestualmente o successivamente, il fallimento anche del socio illimitatamente responsabile, che abbia ceduto la sua quota, pur dopo che sia decorso un anno dalla iscrizione della cessione nel registro delle imprese;

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

Ordina che, a cura della cancelleria, la presente ordinanza sia notificata alle parti in causa, nonché al presidente del Consiglio dei ministri, e sia comunicata ai presidenti delle due Camere del Parlamento.

Roma addì, 18 giugno 1998

Il giudice relatore-estensore: NORELLI

98C1163

N. 757

*Ordinanza emessa il 29 luglio 1998 dal pretore di Milano
nel procedimento civile vertente tra B. A. e Ministero della sanità*

Sanità pubblica - Trattamenti sanitari obbligatori - Infezione da virus HIV e/o HCV, conseguente a trasfusione di sangue o derivati anteriore alla data di entrata in vigore della legge impugnata - Decorrenza dell'indennizzo dal primo giorno del mese successivo alla presentazione della domanda, anziché dalla manifestazione dell'evento dannoso o dalla conoscenza dello stesso da parte dell'interessato - Disparità di trattamento rispetto ai soggetti sottoposti a vaccinazione antipoliomielitica nel periodo di non obbligatorietà della vaccinazione stessa - Incidenza sul diritto alla salute - Riferimenti alle sentenze della Corte costituzionale nn. 307/1990, 118/1996 e 27/1998.

(Legge 25 febbraio 1992, n. 210, artt. 1 e 2; legge 25 luglio 1997, n. 238, art. 1, comma 2).

(Cost., artt. 2, 3, 32 e 38).

IL PRETORE

Ha pronunciato la seguente ordinanza nella causa civile iscritta al numero di ruolo generale 1089/1998 promossa da A. B., con l'avv. Roberto Cordini, ricorrente, contro il Ministero della sanità, con l'Avvocatura dello Stato, resistente, e con l'intervento volontario del comitato regionale delle associazioni degli emofilici della Lombardia, con l'avv. U. Randi.

Il pretore. letti gli atti e i documenti di causa;

F A T T O

Con ricorso al pretore di Milano quale giudice del lavoro, A. B. ha convenuto in giudizio il Ministero della sanità, per sentirlo condannare al pagamento dell'indennizzo di cui agli artt. 1 e 2, legge n. 210/1992, con decorrenza dal febbraio 1978, con riferimento all'infezione da virus e dal dicembre 1983 con riferimento all'infezione da virus HIV.

A fondamento del ricorso ed in via pregiudiziale, il ricorrente ha eccepito l'illegittimità costituzionale degli artt. 2 e 3, legge 25 febbraio 1992, n. 210 e successive modifiche, nella parte in cui nel caso di infezione da virus HIV e/o HCV, conseguente a trasfusioni di sangue e/o derivati, verificatasi anteriormente alla data di entrata in vigore della legge medesima, fanno decorrere l'indennizzo dal primo giorno del mese successivo alla presentazione della domanda e non dal verificarsi dell'evento dannoso o dalla conoscenza che di esso abbia l'interessato, per contrasto delle norme suddette con gli artt. 2, 3 e 32 Cost.

Il Ministero convenuto ha dal canto suo sostenuto la irrilevanza e la manifesta infondatezza della questione, sottolineando sotto il primo profilo la tardività della domanda ed evidenziando sotto il secondo profilo la differenza della situazione oggetto del presente giudizio rispetto a quella di trattamenti sanitari obbligatori, già affrontata e decisa dalla Corte costituzionale con sentenza n. 118/1996.

Nel giudizio è intervenuto volontariamente, ai sensi degli artt. 105 e 419 c.p.c. il Comitato regionale delle associazioni degli emofilici della Lombardia, associandosi alle conclusioni del ricorrente.

D I R I T T O

Il pretore solleva sulla conforme istanza di parte ricorrente, la questione di costituzionalità degli artt. 2 e 3, legge 25 febbraio 1992, n. 210, come successivamente integrati dall'art. 1, legge 25 luglio 1997, n. 238, nella parte in cui, nel caso di infezione da virus HIV e/o HCV, conseguente a trasfusione di sangue o derivati verificatasi anteriormente alla data di entrata in vigore della legge n. 210/1992, fanno decorrere l'indennizzo ivi previsto dal primo giorno del mese successivo alla presentazione della domanda e non dal manifestarsi dell'evento dannoso o dalla conoscenza che di esso abbia avuto l'interessato.

Rilevanza della questione

La rilevanza della questione nel giudizio *a quo* risiede nel fatto che indubbiamente dall'accoglimento della rilevata questione di costituzionalità dipende l'accoglimento della domanda nel merito.

Quanto alla tardività della domanda, eccepita dal Ministero nelle sue difese, l'art. 5, legge n. 210/1992 prevede bensì il ricorso avverso il giudizio della commissione medico ospedaliera di cui al precedente art. 4 nel termine di trenta giorni dalla notifica o dalla piena conoscenza del giudizio stesso e consente la proposizione della domanda giudiziale avverso la decisione su tale ricorso da parte del Ministero della sanità entro un anno dalla comunicazione della decisione stessa. Peraltro, nel caso di specie, il giudizio della commissione medico ospedaliera era stato pienamente favorevole al ricorrente, che, quindi, non aveva alcun interesse ad impugnarlo.

Non si ravvisa, pertanto, alcuna condizione di procedibilità né alcun termine di decadenza per la proposizione della domanda di merito svolta nel presente giudizio.

Nessun pregio ha, di conseguenza, l'eccezione sollevata dall'Avvocatura al fine di negare rilevanza alla dedotta questione di costituzionalità.

Non manifesta infondatezza della questione

La questione è da valutarsi, a giudizio del pretore, non manifestamente infondata in riferimento agli artt. 2, 3, 32 e 38 della Costituzione.

Giova premettere un breve *excursus* della evoluzione della disciplina della materia in esame, nella quale ha già avuto modo di intervenire la Corte costituzionale.

Punto di partenza, dopo la sentenza della Corte costituzionale n. 307 del 1990, è la legge 25 febbraio 1992, n. 210, la quale prevede la corresponsione di un indennizzo, in particolare, a favore di coloro che a causa di vaccinazioni obbligatorie abbiano riportato lesioni o infermità dalle quali sia derivata una menomazione permanente dell'integrità psico-fisica e a favore di coloro che, a seguito di somministrazione di sangue o suoi derivati, siano risultati contagiati da infezioni da HIV o presentino danni irreversibili da epatiti post-trasfusionali.

Tale indennizzo, ai sensi dell'art. 2, comma 2, della legge, ha decorrenza dal primo giorno del mese successivo a quello della presentazione della domanda; il successivo art. 3, al comma 7, precisa che, per coloro i quali, alla data di entrata in vigore della legge, abbiano già subito le menomazioni sopra indicate, il termine di presentazione della domanda per ottenere l'indennizzo decorre dalla data di entrata in vigore della legge stessa.

Successivamente, con sentenza n. 118 del 1996, la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale degli artt. 2, comma 2, e 3, comma 7, della legge n. 210/1992 nella parte in cui escludevano, per il periodo ricompreso tra il manifestarsi dell'evento prima dell'entrata in vigore della predetta legge e l'ottenimento della prestazione determinata a norma della stessa legge, il diritto di un equo indennizzo a carico dello Stato, per le menomazioni riportate, a causa di vaccinazione obbligatoria antipoliomelitica, da quanti vi si siano sottoposti e da quanti abbiano prestato ai primi assistenza personale diretta.

A seguito di ciò il legislatore è intervenuto con la legge 25 luglio 1997, n. 238, che all'art. 1, comma 2, prevede, a favore dei soli soggetti che abbiano contratto le menomazioni indicate dalla legge n. 210/1992 a seguito di vaccinazione obbligatoria, la corresponsione di un assegno *una tantum* pari al 30% dell'indennizzo di cui alla predetta legge, per ogni anno relativamente al periodo ricompreso tra il manifestarsi dell'evento dannoso e l'ottenimento dell'indennizzo medesimo.

Da ultimo, la Corte costituzionale è nuovamente intervenuta con la pronuncia n. 27 del 1998, e ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 1, comma 1, n. 210/1992, nella parte in cui non prevedeva il diritto all'indennizzo, alle condizioni ivi stabilite di coloro che siano stati sottoposti a vaccinazione antipoliomelitica nel periodo di vigenza della legge 30 luglio 1959, n. 695;.

Se è vero che la pronuncia n. 118/1996 della Corte costituzionale estende la decorrenza dell'indennizzo fin dal momento del manifestarsi dell'evento dannoso, ancorché anteriore all'entrata in vigore della legge n. 210/1992, per i soggetti che si siano sottoposti a vaccinazione antipoliomelitica, argomentando sulla base della obbligatorio-giuridica del trattamento sanitario in questione e differenziando tale ipotesi da quelle in cui il cittadino sia invece semplicemente necessitato a sottoporsi ad un trattamento sanitario, ciò dipende dalle peculiari caratteristiche del caso portato all'esame della Corte.

Infatti, già nella successiva pronuncia n. 27/1998 la Corte costituzionale ha riconosciuto l'illegittimità costituzionale del mancato riconoscimento dell'indennizzo negli stessi termini anche a favore di coloro si siano sottoposti a vaccinazione antipoliomelitica nel periodo in cui tale vaccinazione non era ancora stata resa obbligatoria.

La situazione di tali soggetti, semplicemente incentivati a praticare la vaccinazione ancora non obbligatoria, è del tutto assimilabile, sotto il profilo della coartazione a sottoporsi al trattamento sanitario, a quella di coloro i quali si sottopongono a somministrazioni di sangue o suoi derivati per evitare le conseguenze dannose e spesso letali di malattie quali l'emofilia.

In entrambi i casi la facoltà del soggetto di decidere liberamente è gravemente compromessa dall'entità delle conseguenze che potrebbero derivare dalla mancata sottoposizione al trattamento, anzi la coartazione della volontà appare sicuramente più evidente nel secondo caso.

Infatti i soggetti affetti da emofilia sono di fatto obbligati a sottoporsi costantemente a somministrazioni di sangue e suoi derivati ai fini della stessa sopravvivenza, né esistono valide alternative.

Ora l'art. 32 della Costituzione tutela l'integrità fisica dell'individuo come bene individuale e non solo in vista dell'interesse collettivo.

Più precisamente secondo l'art. 32 la salute è un diritto dell'individuo e soltanto un interesse della collettività, per cui, come diritto, la salute deve essere tutelata primariamente nella sua dimensione individuale. Da ciò deriva ad esempio che ad una persona non può essere imposto un trattamento sanitario nell'interesse della collettività, quando tale trattamento non sia diretto anche alla tutela della salute del singolo che ad esso si sottopone.

Evidenziata la valenza precipuamente individuale del diritto alla salute, quale diritto assoluto e primario del singolo, l'accento posto dalla Corte costituzionale sulla salute come interesse della collettività non può non implicare una tutela della salute dell'individuo anche quando la collettività non ne tragga un immediato beneficio.

In questo senso va letto l'art. 32 Cost., anche alla luce del principio di solidarietà di cui agli artt. 2 e 38 Cost., principio che impone una attenzione della collettività nei confronti dei primari interessi del singolo anche a prescindere dalla connessione con decisioni prese dalla collettività nel proprio interesse.

Diversamente opinando si creerebbe una irragionevole disparità di trattamento non solo tra situazioni assimilabili — come quelle, già evidenziate, dei soggetti sottoposti a vaccinazione antipoliomelitica nel periodo in cui la stessa non era ancora obbligatoria rispetto ai soggetti necessitati a ricorrere a trattamenti sanitari quali il ricorrente — ma anche tra soggetti che hanno contratto le infezioni da HIV o HCV rispettivamente prima e dopo l'entrata in vigore della legge n. 210/1992.

Infatti la diversità del trattamento, per quanto concerne la decorrenza dell'indennità, si risolve in una vera e propria riduzione del danno indenizzabile e non in una semplice differenza della misura dell'indennità medesima, quest'ultima soltanto sicuramente rimessa alla discrezionalità del legislatore.

P. Q. M.

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

Ritenuta rilevante e non manifestamente infondata in riferimento agli artt. 2, 3, 32 e 38 della Costituzione la questione di illegittimità costituzionale, degli artt. 1 e 2 della legge 25 febbraio 1992, n. 210, come integrata dall'art. 1, comma 2, della legge 25 luglio 1997, n. 238, nella parte in cui, nel caso di infezione da virus HIV e/o HCV, conseguente a trasfusione di sangue o derivati verificatasi anteriormente alla data di entrata in vigore della legge n. 210/1992, fanno decorrere l'indennizzo ivi previsto dal primo giorno del mese successivo alla presentazione della domanda e non dal manifestarsi dell'evento dannoso o dalla conoscenza che di esso abbia avuto l'interessato;

Ordina la sospensione del giudizio sino alla decisione della Corte costituzionale;

Dispone l'immediata trasmissione degli atti alla cancelleria della Corte costituzionale;

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

Milano, addì 29 luglio 1998

Il pretore: PORCELLI

98C1165

N. 758

*Ordinanza emessa il 4 maggio 1998 dalla Corte di cassazione
nel procedimento penale a carico di Zamboni Carlo*

Processo penale - Procedimento innanzi al pretore - Dibattimento - Giudice che si sia precedentemente pronunciato con sentenza di applicazione della pena su richiesta delle parti nei confronti di coimputato - Incompatibilità per il dibattimento da tenersi nei confronti degli altri imputati in ordine allo stesso fatto e con lo stesso materiale probatorio - Omessa previsione - Violazione del principio del giusto processo - Riferimento ai principi espressi nelle sentenze nn. 124 e 186/1992, 155 e 371/1996.

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

(Cost., artt. 3 e 24).

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

Ha pronunciato la seguente ordinanza sul ricorso proposto da Zamboni Carlo, nato il 21 novembre 1934, a Roma, avverso l'ordinanza 23 gennaio 1998 del tribunale di Belluno, che ha rigettato la dichiarazione di ricsuzione da lui proposta nei confronti del pretore di Belluno sezione di Pieve di Cadore;

Sentita la relazione fatta dal consigliere Antonio Morgigni;

Sentita la requisitoria del sostituto procuratore generale, dr. Frangini che ha concluso per il rigetto del ricorso;

Sentito il difensore Nocita Pietro - Roma;

OSSERVA

Carlo Zamboni unitamente ad altri veniva tratto a giudizio del pretore di Belluno sezione di Pieve di Cadore; per rispondere «del reato p.p. dall'art. 221 t.u.l.s. per avere, quali proprietari o soggetti aventi piena disponibilità materiale e giuridica sul bene, utilizzato le unità abitative abusivamente ricavatevi, attraverso trasformazioni edilizie, con mutamento della destinazione d'uso, nell'immobile denominato "hotel Verokay" dotato di solo certificato ad uso albergo rilasciato in data 4 agosto 1994».

Il pretore emetteva, su richiesta, sentenza di applicazione della pena ad alcuni coimputati del medesimo reato a lui contestato, previa separazione della loro posizione dal processo fissato per l'udienza pubblica. Zamboni proponeva istanza di ricusazione.

Il 23 gennaio 1998 il tribunale rigettava l'impugnazione. Ricorre il predetto, deducendo due motivi.

Con il primo evidenzia la violazione dell'art. 34 c.p.p. così come integrato dalla sentenza della Corte costituzionale n. 371 del 1996.

In particolare formula le seguenti considerazioni.

La contestazione concerne il certificato di abitabilità del 4 agosto 1994 ritenuto inefficace nei confronti di tutti. Tale elemento d'accusa è unitario ed implica che la sua valutazione tocca anche la sua posizione. La sentenza della Corte costituzionale non riguarda soltanto l'ipotesi del concorso ma anche tutti i casi, nei quali il giudice abbia espresso incidentalmente apprezzamenti di merito in ordine alla responsabilità penale di un terzo non concorrente nel reato. Determinante è l'identità della regiudicanda, l'essere il secondo giudizio già contenuto in nuce nel primo. La sentenza di patteggiamento ha tale carattere, poiché non è possibile prescindere dalle prove di responsabilità. È ininfluenza che il reato non sia ascritto a titolo concorsuale.

Il giudizio espresso, pur investendo formalmente i soggetti richiedenti il patteggiamento, per la particolarità della fattispecie portata unitariamente all'esame del giudice, pregiudica quello successivo, relativo all'accertamento della responsabilità degli altri, anche per la rilevata contestazione del fatto comune ed inscindibile, rappresentato dal certificato di abitabilità. Il pretore si è già pronunciato: *a)* sulla sussistenza del fatto storico, identico per tutti; *b)* sulla riferibilità di quel fatto-reato alle condotte dei vari imputati, essendo queste identiche e rilevando, ai fini dell'imputazione soggettiva, la semplice qualifica di comproprietario o lo stato di fatto di soggetto avente la piena disponibilità materiale e giuridica dell'immobile.

Con il secondo motivo rappresenta la palese insufficienza ed illogicità della motivazione. L'unitarietà del capo d'imputazione non consente di affermare che le posizioni dei singoli imputati sia scindibile e suscettibile di autonoma valutazione.

Il tribunale avrebbe dovuto verificare se la sentenza di patteggiamento non avesse l'identico contenuto del giudizio che lo stesso giudice a chiamato ad esprimere nei confronti degli altri soggetti. L'obiezione, secondo cui l'incompatibilità deriverebbe dalla particolarità del fatto-reato, sarebbe superata dall'ampia formulazione della pronuncia della Corte costituzionale. Il pretore ha, infatti, già ritenuto irrilevante il certificato di abitabilità rilasciato nel 1994. Quest'argomento non sarebbe più prospettabile, pur essendo rilevante, poiché questa corte ha motivato il dissequestro sulla base del suddetto certificato.

Reputa il collegio di dovere sollevare d'ufficio questione di legittimità costituzionale dell'art. 34 in relazione agli artt. 3 e 24 Cost.

I. — Sulla rilevanza della questione.

Il pretore ha già esaminato la vicenda ed ha emesso sentenza di applicazione della pena, ritenendo che non ricorrono gli estremi di cui all'art. 129 c.p.p.

In tal modo pronunciando, quel giudice ha ritenuto ininfluenza il certificato d'abitabilità indicato nel capo d'imputazione e considerato determinante da questa terza sezione in senso favorevole agli imputati — sia pure nell'ambito di un procedimento di sequestro — con sentenza n. 4311 del 13 dicembre 1996 nei confronti di Ferretto, Bona, Zamboni ed altri.

L'intero giudizio di merito si fonda unicamente sulla legittimità ed efficacia del detto provvedimento abilitativo, già considerato negativamente dal pretore medesimo.

V'è stata da parte di quel magistrato una completa («esaustiva») valutazione di merito del fatto e la formulazione del convincimento conseguito.

II. — Sulla non manifesta infondatezza.

Come già ha osservato codesta Corte costituzionale nella sentenza n. 371 del 1996: «è acquisito alla giurisprudenza di questa Corte che l'istituto della incompatibilità del giudice per atti compiuti nel procedimento penale è preordinato alla garanzia di un giudizio imparziale; che non sia né possa apparire condizionato da precedenti valutazioni sulla responsabilità penale dell'imputato manifestate dallo stesso giudice in altre fasi del medesimo processo (e quindi a maggior ragione, in riferimento alla fattispecie in esame, in diverso processo) e tali da poter pregiudicare la neutralità del suo giudizio. Il principio del giusto processo, infatti, comporta che il giudizio si formi in base al razionale apprezzamento delle prove raccolte ed acquisite e non abbia a subire l'influenza di valutazioni sul merito dell'imputazione già in precedenza espresse».

È astrattamente condivisibile la tesi secondo cui l'autonomia delle posizioni di ciascun imputato consente una segmentazione di processi e la scomposizione del fatto in una pluralità di comportamenti distintamente apprezzabili in processi separati, senza che la decisione dell'uno debba influenzare quella dell'altro.

A parere del collegio, tale soluzione, però, non appare accettabile, nel caso particolare in cui la posizione dei singoli imputati si fondi sugli stessi ed unici elementi di fatto e, quindi, sulla medesima ed intera prova già completamente valutata dal giudice, che sia la stessa persona fisica.

Si prospetta, così, una situazione d'incompatibilità nel successivo giudizio a carico del terzo.

Ciò che conta, ai fini dell'integrità del principio del giusto processo, è che il giudice del nuovo dibattimento non sia lo stesso che abbia preso parte al primo, quando, per il peculiare atteggiarsi della fattispecie probatoria, abbia dovuto formarsi un convincimento non soltanto sul merito dell'azione penale svolta contro gli imputati, ma anche, seppure incidentalmente, sul merito dell'intera vicenda di fatto e sulla posizione del terzo.

La capacità di qualificazione che quel principio possiede abbraccia in un medesimo giudizio di disvalore tutte le ipotesi in cui, qualunque ne sia stato il motivo, il giudice, nella sentenza che definisce il processo, abbia incidentalmente o in modo implicito espresso valutazioni di merito in ordine alla responsabilità penale di un terzo non imputato in quel processo (a prescindere dalla legittimità di tali valutazioni). Ai fini delle garanzie costituzionali alle quali la disciplina legale delle incompatibilità deve essere improntata, viene in considerazione solo l'effettivo compimento di tale valutazione, poiché è questo a determinare il pregiudizio.

Nè la specialità del rito di cui all'art. 444 cod. proc. pen. può condurre ad un diverso risultato.

Non ignora il collegio che con la pronuncia n. 186 del 1992 (corretta con l'ordinanza n. 313 dello stesso anno) la Corte costituzionale ha escluso che l'emissione di una sentenza di applicazione di pena concordata nei confronti di un coimputato determini incompatibilità a celebrare il giudizio nei confronti dei concorrenti negli stessi reati, rilevando che il necessario presupposto di questa, e cioè l'identità dell'oggetto del giudizio, «non è ... ravvisabile nell'ipotesi di concorso di persone nel medesimo reato, in quanto alla comunanza dell'imputazione fa necessariamente riscontro una pluralità di condotte distintamente ascrivibili a ciascuno dei concorrenti, le quali, ai fini del giudizio di responsabilità, devono formare oggetto di autonome valutazioni sotto il profilo tanto materiale che psicologico, e ben possono, quindi, sfociare in un accertamento positivo per l'uno e negativo per l'altro».

Osserva, però, il collegio che l'«assolutezza» di questa pronuncia sembra, invero, superata da quelle successive ed in particolare dalla sentenza n. 155 del 1996 e dalla n. 371 del 1996.

Sul tema, già con la sentenza n. 124 del 1992, la Corte costituzionale aveva chiarito che non la mera conoscenza degli atti, ma una valutazione di merito circa l'idoneità delle risultanze delle indagini preliminari a fondare un giudizio di responsabilità dell'imputato, vale a radicare l'incompatibilità; e che questa deve riconoscersi sussistente nelle ipotesi di rigetto della richiesta di applicazione di pena concordata, dato che essa comporta, quanto meno, una valutazione negativa circa l'esistenza delle condizioni legittimanti il proscioglimento *ex art.* 129 c.p.p.

Aveva altresì aggiunto che: l'incompatibilità «è ragionevolmente circoscritta ai casi di duplicità del giudizio di merito sullo stesso oggetto»; dato che per attuare «la garanzia costituzionale del giusto processo» ciò che va evitato «è il rischio che la valutazione conclusiva di responsabilità sia, o possa apparire, condizionata dalla propensione del giudice a confermare una propria precedente decisione». A tal fine è, però, necessario che la regiudicanda sia identica, dato che solo in tal caso può riconoscersi un condizionamento suscettibile di minare l'imparzialità.

Nella sentenza n. 155 del 1996 la Corte costituzionale ha precisato che: «Nel procedimento previsto dagli artt. 444 e seguenti del codice di procedura penale, il giudice — pur essendo il suo compito condizionato dall'accordo intervenuto tra imputato e pubblico ministero e quindi in questo senso circoscritto e indirizzato — è chiamato a svolgere valutazioni, fondate direttamente sulle risultanze in atti, aventi natura di giudizio non di mera legittimità ma anche di merito, concernenti tanto la prospettazione del caso contenuta nella richiesta di parte, quanto la responsabilità dell'imputato, quanto infine la pena.

Quanto alla responsabilità, la sentenza che applica la pena concordata presuppone l'accertamento negativo da parte del giudice circa la possibilità di pronunciare sentenza di proscioglimento per una delle cause di non punibilità indicate dall'art. 129 c.p.p., la cui declaratoria immediata è obbligatoria in ogni stato e grado del processo (art. 444, comma 2, c.p.p.). L'anzidetto accertamento negativo non equivale di per se, simmetricamente, a una pronuncia positiva di responsabilità. Infatti, la sentenza pronunciata a norma dell'art. 444 c.p.p. non assume le caratteristiche proprie di una pronuncia di condanna basata sull'accertamento pieno della "fondatezza dell'accusa penale" (sentenza n. 251 del 1991). Tuttavia, tale sentenza che la giurisprudenza talora definisce di condanna *sui generis* accogliendo la richiesta delle parti che concordano circa l'opportunità di definire il processo attraverso un accordo sulla pena, in certo modo presuppone pur sempre la responsabilità. Ed è questo ciò che giustifica la normale equiparazione della sentenza che dispone l'applicazione della pena su richiesta delle parti a una pronuncia di condanna, secondo il disposto dell'art. 445, comma 1, ultima parte, del codice di procedura penale.

Da tutto ciò si evince che nella sentenza applicativa della pena su richiesta delle parti, "che spazia dal merito alla legittimità" (sentenza n. 124 del 1992), pur mancando innegabilmente un accertamento pieno di responsabilità basato su una valutazione probatoria di analoga pregnanza rispetto a quella svolta nel giudizio dibattimentale o nel rito abbreviato, non sono dunque assenti aspetti di una pronuncia di merito».

Il collegio aderisce pienamente a quest'impostazione e reputa che la parificazione in astratto ed in modo indefettibile tra assenza di accertamento di responsabilità — compiuta da Cass. sez. 6, n. 3771 c.c. 3 ottobre 1997, Giallombardo, mass. 209077 — ed inesistenza d'incompatibilità non sia condivisibile nella sua formulazione assoluta, proprio perché nella decisione *de qua* sono presenti *in toto* i requisiti di una sentenza di merito con valutazione probatoria e giudizio conclusivo di configurabilità dell'illecito.

Se dunque, il magistrato ha esaminato l'intera prova e l'ha considerata tale da non condurre ad un proscioglimento, ha espresso sullo «stesso oggetto» (sia sull'imputazione sia sugli elementi probatori) un convincimento ed un giudizio di merito: si realizza in questa specifica ipotesi un «caso di duplicità del giudizio di merito sullo stesso oggetto».

La Corte nella sentenza n. 371 del 1996 ha affermato che:

«Il principio del giusto processo comporta che il giudizio si formi in base al razionale apprezzamento delle prove raccolte ed acquisite e non abbia a subire l'influenza di valutazioni sul merito dell'imputazione già in precedenza espresse ...

E l'incompatibilità, si deve aggiungere, sussiste non solo quando nel primo giudizio la posizione del terzo sia stata valutata a seguito di un puntuale ed esauriente esame delle prove raccolte a suo carico, ma anche quando abbia formato oggetto di una delibazione di merito superficiale e sommaria, apparendo anzi, in questa seconda ipotesi, ancor più evidente e grave la situazione di pregiudizio nella quale il giudice verrebbe a trovarsi».

La richiesta del ricorrente di decidere sull'incompatibilità sulla base della sentenza n. 371 citata non appare, invero, condivisibile, poiché quella pronuncia originava da un caso di concorso necessario nel reato e, sebbene il dispositivo sia svincolato da questo specifico riferimento, esso, nella sua formulazione letterale, opera nei limiti ivi evidenziati.

Occorrerebbe, a parere del collegio, ampliarne la sfera d'applicazione in relazione all'avvenuto esame di merito di tutto il materiale probatorio comune ai diversi imputati.

Escludere la sussistenza dell'incompatibilità soltanto in virtù del dato meramente formale dell'assenza nella sentenza di cui all'art. 444 c.p.p. di qualsiasi «accertamento di responsabilità», significa negare l'evidenza e trascurare l'esistenza di «una valutazione probatoria (n.d.r.: dello stesso fatto) di analoga pregnanza rispetto a quella svolta nel giudizio dibattimentale», destinata ad incidere sul futuro dibattimento.

P. Q. M.

La Corte dichiara d'ufficio rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 34, comma 2, c.p.p. in relazione agli artt. 3 e 24 della Costituzione nella parte in cui non prevede incompatibilità per il giudice del dibattimento, che abbia precedentemente pronunciato sentenza di applicazione della pena ex art. 444 c.p.p. nei confronti di altro soggetto, valutando lo stesso fatto;

Sospende il giudizio e dispone la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale a cura della cancelleria;

Dispone altresì che la cancelleria notifichi la presente ordinanza al Presidente del Consiglio dei Ministri ed alle parti e la comunichi ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica.

Roma, addì 4 maggio 1998.

Il presidente: TONINI

98C1166

N. 759

Ordinanza emessa il 6 maggio 1998 dal tribunale amministrativo regionale per la Calabria sezione staccata di Reggio Calabria sul ricorso proposto da Esposito Adriana Stella contro la regione Calabria ed altro

Impiego pubblico - Regione Calabria - Concorso per esami e per titoli per l'inquadramento nelle qualifiche funzionali II, III e IV - Riserva di posti al personale non di ruolo (nella specie a soci di cooperativa affidataria del servizio di fotocopiatura) in servizio, alla data del 31 maggio 1993, da almeno 24 mesi - Incidenza sui principi di ragionevolezza, di imparzialità e buon andamento della p.a. - Violazione del principio di uguaglianza per l'accesso agli uffici pubblici.

(Legge regione Calabria 13 maggio 1996, n. 8, art. 27, comma 4).

(Cost., artt. 3, 51 e 97).

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza sul ricorso n. 436/1998, proposto dalla signora Adriana Stella Esposito, rappresentata e difesa dall'avv. Michele Salazar ed elettivamente domiciliata in Reggio Calabria presso lo studio di questi, via Re Ruggero n. 9;

Contro la regione Calabria, in persona del Presidente *pro-tempore* rappresentato e difeso dall'Avvocatura distrettuale dello Stato di Reggio Calabria, domiciliataria; il Consiglio della regione Calabria, in persona del Presidente *pro-tempore*, rappresentato e difeso dall'avv. Roberto Capria ed elettivamente domiciliato in Reggio Calabria presso lo studio di questi, via S. Caterina n. 18;

Per l'annullamento della deliberazione dell'Ufficio di presidenza del consiglio della regione Calabria n. 95 del 10 marzo 1998, con la quale la ricorrente è stata dichiarata «non idonea» nella selezione riservata a favore del personale di cui all'art. 27, comma 4, della legge reg. cal. n. 8/1996, per la copertura di n. 7 posti di operatore profilo professionale tecnico III q.f. del personale del Consiglio regionale, nonché di ogni altro atto connesso, collegato, presupposto, precedente e consequenziale, ivi incusa la nota del Consiglio regionale della Calabria (a firma dei dirigenti generali Giuseppe Cannizzaro, Raffaele Barillaro e Pietro Scali) n. 256/97 d.i.p. del 23 dicembre 1997 e, ove occorra, il bando di concorso (art. 1) di cui al decreto del presidente del Consiglio regionale n. 262 dell'11 aprile 1997 e tutti gli atti della procedura:

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio della regione Calabria e del Consiglio regionale;

Vista l'ordinanza di questo tribunale n. 230 del 6 maggio 1998, con la quale vengono disposte: a) la sospensione del giudizio sulla domanda di sospensione cautelare dell'esecuzione dei provvedimenti impugnati; e b) la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale, con separata ordinanza;

Visti gli atti tutti della causa;

Relatore il consigliere Giuseppe Caruso;

Uditi, nella camera di consiglio 6 maggio 1998, l'avv. Salazar, l'avv. Infantino in sostituzione dell'avv. Capria e l'avvocato dello Stato Quattrone;

Ritenuto in fatto e considerato in diritto quanto segue:

F A T T O

Con atto notificato il 14 aprile 1998 e depositato il 24 aprile 1998 la signora Esposito impugna la deliberazione dell'Ufficio di Presidenza del Consiglio della regione Calabria n. 95 del 10 marzo 1998, con la quale ella è stata dichiarata «non idonea» nella selezione riservata a favore del personale di cui all'art. 27, comma 4, della legge reg. cal. n. 8/1996, per la copertura di n. 7 posti di operatore profilo professionale tecnico III q.f. del personale del Consiglio regionale. Impugna altresì ogni altro atto connesso, collegato, presupposto, precedente e consequenziale, ivi inclusa la nota del Consiglio regionale della Calabria n. 256/97 - d.i.p. del 23 dicembre 1997 e, ove occorra, il bando di concorso (art. 1) di cui al decreto del presidente del Consiglio regionale n. 262 dell'11 aprile 1997 (in B.U. regione Calabria, p. I e II, n. 46 del 29 aprile 1997) e tutti gli atti della procedura.

La ricorrente fa presente di aver partecipato, insieme ad altri 4 aspiranti, alla selezione in parola e di aver superato la prova pratica prevista dall'art. 9 del bando, collocandosi al 2° posto della graduatoria finale. Ciò malgrado è stata dichiarata non idonea «in quanto non in possesso del requisito del periodo lavorativo non inferiore a 24 mesi alla data del 31 maggio 1993 (1050 ore anziché 3744 ore)».

Deduce i seguenti motivi:

I. — Violazione dell'art. 27 della legge reg. cal. n. 8/1996. Eccesso di potere per erroneità e difetto dei presupposti. Ai sensi della disposizione in epigrafe requisito di ammissione alla selezione in questione è di avere «comunque compiuto un periodo lavorativo non inferiore a 24 mesi alla data del 31 maggio 1993 presso il Consiglio regionale» e di prestare ivi tuttora la propria attività in posizione equivalente. La ricorrente ha prestato servizio presso il Consiglio — quale socia della cooperativa «AGAVE», che provvedeva, in forza di apposita convenzione al servizio di fotocopiatura degli atti — dal febbraio 1990 al maggio 1993 (sia pure con assenza per maternità dal 1° settembre 1991 al 13 aprile 1992) e sarebbe pertanto in possesso del prescritto requisito. La decisione dell'amministrazione di procedere alla verifica di quest'ultimo «sulla base del numero di ore previste all'epoca (e sino al 31 maggio 1993 dai contratti collettivi nazionali per il personale regionale), richiedendo in sostanza un numero minimo di ore almeno pari a 3744 (36 ore settimanali x 104 settimane), sarebbe in contrasto con il disposto di legge, che prende in considerazione soltanto il periodo temporale (24 mesi), senza parlare di orario di servizio.

II. — Eccesso di potere per illogicità e contraddittorietà. Dopo aver accertato lo svolgimento da parte della ricorrente del servizio presso il Consiglio richiesto per l'ammissione alla selezione, tanto da riconoscerle il punteggio supplementare previsto dal bando per il periodo di servizio eccedente il minimo di 24 mesi, la Commissione di concorso avrebbe cambiato avviso in modo illogico e contraddittorio.

III. — Violazione dei principi generali in materia di concorsi pubblici. Eccesso di potere per manifesta erroneità e contraddittorietà. Il «ripensamento» della Commissione, che aveva già provveduto alla compilazione della graduatoria (verbale n. 2 del 26 novembre 1997) avrebbe avuto origine dalla nota dei dirigenti del Consiglio regionale n. 256 — d.i.p. del 23 dicembre 1997. Ciò comporterebbe la violazione delle regole del procedimento concorsuale, nel quale sarebbe stato inserito un elemento non previsto e non su iniziativa della commissione ma del dirigente del settore gestione del personale. In ogni caso detta nota sarebbe arbitraria ed erronea, oltre che palesemente contraddittoria.

La ricorrente conclude per l'accoglimento del gravame, formulando domanda di sospensione cautelare dell'esecuzione dei provvedimenti impugnati.

Si sono costituiti in giudizio sia la regione Calabria che il Consiglio regionale della Calabria ed hanno sostenuto, con articolate controdeduzioni la piena legittimità dei provvedimenti impugnati, chiedendo la reiezione del ricorso e della domanda cautelare.

Nella camera di consiglio del 6 maggio 1998 è stata trattata la domanda cautelare proposta dalla ricorrente;

D I R I T T O

Questo tribunale si è espresso, in sede di decisione della domanda cautelare, come segue: (ordinanza n. 230 del 6 maggio 1998);

Considerato che, ai fini della ponderazione del *fumus boni iuris* non appare al collegio manifestamente infondata la questione di costituzionalità dell'art. 27 della legge reg. cal. n. 8/1996, con riferimento agli artt. 3, 51 e 97 della Costituzione;

«Ritenuto pertanto che il giudizio cautelare non possa essere definito indipendentemente dalla risoluzione della questione di legittimità costituzionale come sopra sollevata» ... «così dispone: 1) sospende il giudizio cautelare; 2) dispone la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale con separata ordinanza».

Ciò posto il collegio osserva quanto segue:

Secondo l'art. 27, comma 4, della legge reg. cal. n. 8/1996 «successivamente alla rideterminazione della pianta organica, conseguente alla rilevazione dei carichi di lavoro, l'Ufficio di Presidenza provvederà a ricoprire i posti vacanti, nel rispetto della normativa vigente in materia di assunzioni, con riserva a favore del personale che abbia comunque compiuto un periodo lavorativo non inferiore a 24 mesi alla data del 31 maggio 1993 presso il Consiglio regionale e tuttora ne presti la propria attività in posizione equivalente alla II qualifica funzionale, n. 2 unità, in posizione equivalente alla III qualifica funzionale, n. 11 unità, in posizione equivalente alla IV qualifica funzionale, n. 13 unità. L'ammissione ai concorsi di tale personale è subordinata al possesso dei requisiti giuridici per l'accesso al posto cui si concorre, escluso il limite d'età. L'inquadramento in ruolo degli idonei decorrerà dal mese successivo a quello di approvazione delle graduatorie».

Tale disposizione prevede una riserva a favore del personale che abbia «comunque» compiuto un periodo lavorativo non inferiore a 24 mesi, alla data del 31 maggio 1993, presso il Consiglio regionale;

Il criterio prescelto dalla legge non prende in considerazione le «ore» di servizio prestate, in base alle quali l'amministrazione ha escuso dalla selezione riservata la ricorrente, rilevando che ella ha fornito un numero di ore lavorative (1050) inferiore a quello corrispondente a 24 mesi di servizio del personale di ruolo (36 ore settimanali per 104 settimane = 3744 ore), sicché l'utilizzo di un criterio siffatto appare — ad un primo esame proprio della fase cautelare — arbitrario, e ciò a prescindere dal rilievo che nessun dipendente di ruolo presta 3744 ore di servizio in 24 mesi, quanto meno perché fruisce delle ferie;

In ogni caso la mancata prestazione da parte della ricorrente — socia della cooperativa affidataria del servizio di fotocopiatura per il Consiglio — delle ore di lavoro in parola è dipesa pure dalla sua assenza per maternità, per cui anche se dovessero, in ipotesi, prendersi in considerazione, ai fini della valutazione del servizio minimo, criteri «integrativi» rispetto a quello indicato dalla legge, non potrebbe — tra questi ultimi — che farsi applicazione anche di quelli posti dalla legge a tutela delle lavoratrici-madri, con conseguente insorgere di dubbi di legittimità sulla omessa considerazione di questi ultimi da parte dell'amministrazione;

L'esclusione della ricorrente dalla selezione la espone al danno grave ed irreparabile della mancata assunzione, che non potrebbe essere integralmente ristorato dalla sentenza di merito, giacché anche in caso di decisione favorevole ella — sulla base del noto orientamento della giurisprudenza in ipotesi di annullamento di illegittimo diniego di assunzione (cfr., per tutte, C.S., A.P., 10 dicembre 1991, n. 10) — perderebbe comunque la retribuzione fino alla conseguente esecuzione, cioè per un periodo presumibilmente non breve.

In relazione a quanto precede sembrerebbero sussistere nella fattispecie entrambi i presupposti — *fumus boni iuris* e *periculum in mora* — richiesti per l'accoglimento della domanda cautelare avanzata dalla ricorrente.

Il collegio ritiene tuttavia che, ai fini della valutazione della presenza di un adeguato *fumus boni iuris* non possa prescindersi dal rilevare che l'art. 27, comma 4, della legge reg. cal. n. 8/1996 sembra porre una deroga del tutto arbitraria al principio costituzionale secondo il quale l'accesso agli uffici pubblici deve avvenire «in condizioni di eguaglianza» (art. 51 della Costituzione), giacché consente l'immissione nei ruoli di soggetti che hanno «comunque» lavorato presso il Consiglio regionale, senza alcuna garanzia che tali prestazioni siano avvenute sulla base di una pubblica selezione e, addirittura, senza che gli interessati abbiano mai avuto alcun rapporto diretto con l'amministrazione regionale (la ricorrente è socia di una cooperativa cui è stato affidato il «servizio» di fotocopiatura per il Consiglio), con conseguente violazione anche dei principi di ragionevolezza e di buon andamento derivanti dagli artt. 3 e 97 della Costituzione (cfr., ad esempio, Corte costituzionale 10 febbraio 1993, n. 43 e 27 maggio 1993, n. 250).

Il collegio ritiene pertanto non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale del predetto art. 27, comma 4, della legge reg. cal. n. 8/1996, per contrasto con gli artt. 3, 51 e 97 della Costituzione.

Tale questione, per quanto sopra detto, è anche rilevante ai fini della sussistenza o meno del *fumus boni iuris* sulla domanda cautelare, che dipende dalla sua risoluzione.

In considerazione della non manifesta infondatezza e della rilevanza, come dianzi precisate, della ripetuta questione di legittimità costituzionale dell'art. 27, comma 4, della legge reg. cal. n. 8/1996 gli atti del presente giudizio vanno trasmessi alla Corte costituzionale ed il giudizio sulla domanda cautelare avanzata dalla ricorrente va sospeso, non potendo essere definito indipendentemente da una pronuncia da parte della Corte medesima.

P.Q.M.

*Visti gli articoli 134 della Costituzione e 23 della legge n. 87/1953, statuisce sul ricorso in epigrafe quanto segue:
Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di costituzionalità dell'art. 27, comma 4, della legge reg. cal. n. 8/1996, per contrasto con gli artt. 3, 51 e 97 della Costituzione;*

Sospende il giudizio sulla domanda cautelare avanzata dalla ricorrente;

Dispone l'invio degli atti alla Corte costituzionale, a cura della segreteria di questa sezione staccata, nonché la notifica della presente ordinanza, sempre a cura della segreteria, al Presidente della Giunta regionale della Calabria ed al Presidente del Consiglio regionale della Calabria.

Così deciso in Reggio Calabria nella camera di consiglio del 6 maggio 1998.

Il presidente: RAVALLI

L'estensore: CARUSO

98C1167

N. 760

*Ordinanza emessa il 25 marzo e 27 maggio 1998 dal tribunale amministrativo regionale per la Puglia
sezione di Lecce sul ricorso proposto da Minonne Salvatore contro la U.S.L. Lecce 12*

Giustizia amministrativa - T.A.R. - Giurisdizione esclusiva in materia di pubblico impiego (nella specie: svolgimento presso la USL LE/12 da parte di soggetto con rapporto 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 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. 742/1994, proposto da Minonne Salvatore, rappresentato e difeso dagli avv.ti V. Romeo, poi G. Carbone, e quindi G. Spata e F. Guariglia, presso il cui studio è elettivamente domiciliato in Lecce, v. S. Trinchese n. 87;

Contro la U.S.L. LE/12, non costituita, per l'accertamento della illegittimità del silenzio rifiuto formatosi sulla istanza diffida notificata il 22 novembre 1993 e per l'accertamento della costituzione di un rapporto di pubblico impiego a tempo indeterminato tra il ricorrente e l'intimata U.S.L. a decorrere dal 1° agosto 1988 o, in subordine, dal 1° gennaio 1991 o comunque dall'entrata in vigore dell'art. 4-bis della legge n. 236/1993; in via ulteriormente gradata per l'accertamento del diritto a percepire le differenze tra le retribuzioni erogate e quelle spettanti in relazione alla quantità e qualità del lavoro svolto; il tutto con rivalutazione e interessi;

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Viste le memorie prodotte dalla parte ricorrente a sostegno della rispettiva difesa;

Visti gli atti tutti della causa;

Udito alla pubblica udienza del 25 marzo 1998 il giudice relatore dott. Gerardo Mastrandrea;

Udito altresì l'avv. G. Spata per il ricorrente;

Ritenuto e considerato in fatto e in diritto quanto segue.

F A T T O

Il ricorrente afferma di aver prestato servizio presso la U.S.L. LE/12 in base alla convenzione stipulata il 21 dicembre 1988, valida dal 1° gennaio 1988 al 31 dicembre 1988, rinnovata di anno in anno tacitamente, in mancanza di formale disdetta.

Tale attività è stata prestata dal 1° gennaio 1988 al 31 dicembre 1990 come ausiliario socio-sanitario nel servizio di integrazione scolastica degli handicappati; dal 1° gennaio 1991 presso l'ufficio ragioneria della U.S.L. con mansioni di addetto al computer, per la gestione e l'immagazzinamento dei dati relativi alle fatture per le forniture ed alle delibere di liquidazione.

In data 22 novembre 1993 ha diffidato la U.S.L. ad inquadrarlo come impiegato a tempo indeterminato, con la qualifica ed il trattamento economico spettanti in base ai compiti svolti, a decorrere dal 1° gennaio 1988 o comunque dal 1° gennaio 1991, ed a corrispondergli le connesse differenze retributive, oltre a rivalutazione ed interessi.

Propone ricorso per l'accertamento della illegittimità del silenzio-rifiuto formatosi sulla diffida notificata il 22 novembre 1993 e per l'accertamento della costituzione di un rapporto di pubblico impiego a tempo indeterminato con la U.S.L. LE/12 a decorrere dal 1° gennaio 1988 o, in subordine, dal 1° gennaio 1991 o comunque dall'entrata in vigore dell'art. 4-*bis* della legge n. 236/1993; in via ulteriormente gradata per l'accertamento del diritto a percepire le differenze tra le retribuzioni erogate e quelle spettanti in relazione alla quantità e qualità del lavoro svolto; il tutto con rivalutazione e interessi.

Deduce i seguenti motivi:

1. — Violazione artt. 4 e 36 della Costituzione.

Nella specie sussisterebbero tutti gli elementi che rivelano l'esistenza di un rapporto di pubblico impiego; alla costituzione di questo non ostano la mancanza di un atto formale di nomina e l'apposizione di un termine alla convenzione.

2. — Violazione art. 4-*bis*, legge n. 236/1993.

Il ricorrente ha prestato servizio presso la U.S.L. LE/12 con mansioni di ausiliario socio-sanitario ed addetto al computer, per le quali non è richiesto un titolo di studio superiore a quello di scuola secondaria. In relazione alle vacanze esistenti, sia nell'una che nell'altra qualifica, l'amministrazione avrebbe dovuto trasformare il rapporto a tempo determinato in rapporto a tempo indeterminato.

3. — Eccesso di potere per difetto assoluto di motivazione.

Il comportamento dell'amministrazione, che utilizza il ricorrente come impiegato a tempo indeterminato senza inquadrarlo come tale e senza corrispondergli la retribuzione dovuta in relazione ai compiti svolti, sarebbe viziato da eccesso di potere.

Conclude per l'accoglimento del gravame.

La U.S.L. intimata non si è costituita in giudizio.

Con sentenza interlocutoria n. 198/1996 sono stati disposti incumbenti istruttori, relativamente ai compiti svolti dal ricorrente a partire dal 1° gennaio 1988 fino all'8 febbraio 1994.

L'amministrazione onerata ha provveduto.

Con sentenza parziale n. 870/1996 questo tribunale ha poi dichiarato inammissibile il ricorso in epigrafe quanto alla pretesa relativa all'accertamento della costituzione di un rapporto impiegatizio a tempo indeterminato a decorrere dal 1° gennaio 1988 o, in subordine, dal 1° gennaio 1991, e lo ha rigettato quanto al silenzio rifiuto. Mentre in ordine all'accertamento del diritto ad ottenere le differenze retributive in considerazione delle mansioni svolte ha disposto l'acquisizione di elementi istruttori circa la sussistenza, dal 25 gennaio 1991 alla data di proposizione del ricorso, di un posto vacante di coadiutore amministrativo nell'organico del Servizio economico-finanziario della U.S.L. LE/12.

Anche in questo caso l'Azienda sanitaria onerata ha provveduto, inviando un'attestazione da cui risulta che in pianta organica per il Servizio interessato (economico-finanziario) non è mai esistito un posto vacante di coadiutore amministrativo, a differenza peraltro di altri servizi, come quello di amministrazione del personale (ove un simile posto è vacante dal 1° ottobre 1991).

Il ricorrente ha depositato varie memorie, tra cui da ultimo una memoria conclusiva in data 21 marzo 1998. Alla pubblica udienza del 25 marzo 1998 la causa è stata trattenuta per la decisione.

D I R I T T O

Occorre premettere che l'ambito decisorio della presente pronuncia deve intendersi necessariamente limitato alle parti del ricorso che non sono state definite con la sentenza parziale n. 870/1996. Con tale pronuncia questo tribunale ha dichiarato inammissibile il ricorso in epigrafe quanto alla pretesa relativa all'accertamento della costituzione di un rapporto impiegatizio a tempo indeterminato a decorrere dal 1° gennaio 1988 o, in subordine, dal 1° gennaio 1991, e lo ha rigettato quanto al silenzio rifiuto. Mentre, in ordine all'accertamento del diritto ad ottenere le differenze retributive in considerazione delle mansioni svolte, ha disposto l'acquisizione di elementi istruttori circa la sussistenza, dal 25 gennaio 1991 alla data di proposizione del ricorso, di un posto vacante di coadiutore amministrativo nell'organico del servizio economico-finanziario della U.S.L. LE/12.

Ciò premesso, rileva il collegio che il giudizio sul ricorso in esame deve essere sospeso con trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.

L'azione di accertamento esperita dal ricorrente Minonne è volta ad ottenere, previa qualificazione del rapporto come pubblico impiego, il riconoscimento 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 degli atti, in esecuzione della citata sentenza parziale n. 870/1996, è emerso, in disparte ogni altra considerazione in ordine alla sussistenza dei così detti indici rivelatori (di cui all'acquisizione di elementi disposta con l'interlocutoria n. 198/1986, che non è mai esistito un posto vacante di coadiutore amministrativo nella pianta organica del servizio di appartenenza (economico-finanziario) della disciolta U.S.L. LE/12 di Tricase, confluita nell'attuale A.U.S.L. LE/2 (cfr. nota A.U.S.L. LE/2 n. 250 del 10 gennaio 1997).

Orbene ritiene il Collegio che l'assenza di tale presupposto precluda l'applicabilità della norma di cui all'art. 2126 c.c., atteso che la previsione e vacanza del posto in pianta organica deve riguardarsi alla stregua di necessario presupposto, con priorità logica rispetto alla verifica degli indici rivelatori del rapporto di lavoro subordinato solitamente considerati, che comunque per il triennio interessato sembrano ricorrere nel caso di specie.

Occorre premettere che la norma di cui al secondo comma dell'art. 2126 c.c. non sembra applicabile alla fattispecie in esame; tale norma sancisce come è noto 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 nel 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).

Come autorevolmente rilevato dall'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato, deve escludersi che la violazione delle norme che prevedono il divieto di assunzioni possa integrare illiceità dell'oggetto o della causa, nei termini e nei limiti ivi precisati (Cons. Stato, A.P., 29 febbraio 1992, n. 2).

Conseguentemente la norma a cui occorre fare riferimento è esclusivamente quella di cui al comma primo 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.

Ad avviso del collegio la norma appena citata null'altro costituisce se non una specificazione del generale principio dell'arricchimento senza causa di cui all'art. 2041 c.c. (con un elemento tuttavia specializzante, che verrà di seguito evidenziato); ove infatti la norma di cui all'art. 2126, comma 1, 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 della prova dell'*utilitas* a carico del ricorrente).

La norma di cui all'art. 2126, comma 1, 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 salva-

guardare il sinallagma prestazione-controprestazione, realizzando contemporaneamente e in termini di completezza, da un lato, la tutela del lavoratore, dall'altro l'esclusione dell'ingiustificato arricchimento da parte del datore di lavoro.

L'elemento specializzante dell'art. 2126 rispetto alla norma di cui all'art. 2041 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 della prova.

La presunzione *iuris et de iure* di utilità economica della prestazione di lavoro resa dal lavoratore trova applicazione, qualora il datore di lavoro sia una pubblica amministrazione, vista l'esigenza, tutelata a più livelli, di programmazione del fabbisogno di personale e di correlativa puntuale previsione delle risorse umane, sempre ai soli fini dell'applicazione dell'art. 2126, solo in caso di attività prestata su un posto previsto nella pianta organica, vacante e disponibile.

Tale circostanza dunque, contrariamente all'orientamento giurisprudenziale prevalentemente seguito, peraltro finora anche da questo tribunale, deve considerarsi necessario e imprescindibile presupposto per l'applicazione dell'art. 2126 c.c.

Occorre infatti considerare che l'indebito arricchimento della p.a. (che è presunto in via assoluta ex art. 2126 c.c.) in danno del dipendente, a differenza di quanto accade in caso di datore di lavoro privato, deve necessariamente raggiungere un adeguato livello di rilevanza giuridico-formale.

Tale arricchimento ingiustificato per la p.a., sempre ai limitati fini dell'applicazione dell'art. 2126 c.c., 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 poter fruire di una siffatta prestazione lavorativa, la p.a., dovrebbe poter coprire il posto vacante (e ovviamente previsto nella pianta organica) mediante una regolare assunzione (concorso, mobilità, ecc.), 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 pianta organica, 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 o di attività da parte di personale in rapporto di incarico convenzionale, per il caso in cui il posto non risulti previsto nella pianta organica 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 Cost., il ritenere inapplicabili le norme di cui agli artt. 36 Cost. 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 pianta organica.

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 (cfr. da ultimo anche l'art. 5 del d.lgs. n. 80/1998 di modifica dell'art. 6 del d.lgs. n. 29/1993).

La pianta organica costituisce peraltro un evidente limite anche per l'amministrazione, in considerazione dell'esigenza di garantire l'osservanza dei principi di cui all'art. 97 Cost. e una corretta gestione delle risorse finanziarie.

Conseguentemente risulta precluso all'Amministrazione di costituire rapporti impiegatizi su posti non previsti e vacanti in pianta organica.

Le esigenze che non risultino tradotte in una previsione di pianta organica risultano pertanto entità non immediatamente e presuntivamente apprezzabili in termini economico-patrimoniali per l'Amministrazione, salvo prova contraria, nei termini di seguito indicati (art. 2041 c.c.).

Se la previsione e la vacanza dello specifico posto costituisce necessario presupposto per la retribuità delle asserite mansioni superiori espletate (Cons. Stato, A.P., 2/91; C. cost. n. 101/1995; t.a.r. Marche, n. 553/1996; t.a.r. Lecce II, n. 46/1997), così, anche in relazione all'asserita qualificabilità di un rapporto ad incarico come rapporto di pubblico impiego, tale elemento deve necessariamente costituire altrettanto imprescindibile presupposto per l'attribuzione di retribuzione differenziale rispetto al corrispettivo fissato nell'atto di incarico o nella convenzione, 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 c.c.*).

Deve pertanto ritenersi che l'assenza della previsione e/o della vacanza del posto costituisca circostanza idonea e sufficiente ad escludere l'applicabilità alla fattispecie della previsione di cui all'art. 2126, comma 1.

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 ancora una volta che l'assenza di previsione e/o vacanza del posto non viene in rilievo ai fini della sussistenza o meno di un rapporto di un pubblico impiego (ancorché costituito con atti sanzionati di nullità) ovvero di un obiettivo ingiustificato arricchimento della p.a., bensì solo ai fini del ritenere applicabile o meno la norma di cui all'art. 2126 c.c., tenuto conto che l'evidente agevolazione del ricorrente sul piano dell'onere della 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 adottata dal collegio, il prestatore di lavoro, privato in tal modo di tutela giurisdizionale *ex art. 2126, comma 1*, in relazione al rapporto dissimulato, resti anche privo di azione con riferimento al rapporto apparente per effetto del citato art. 1414, comma 1, 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, tra cui vacanza del posto e degli indici rivelatori, il rapporto sarà qualificato come rapporto di pubblico impiego, ciò stesso comproverà che il contratto o rapporto apparente è simulato, trovando di conseguenza applicazione l'art. 2126, comma 1, e l'art. 1414, comma 1;

2) se viceversa, in difetto delle necessarie condizioni, la norma di cui all'art. 2126 non possa applicarsi (ad esempio per difetto del presupposto della previsione e/o vacanza del posto corrispondente nella pianta organica), 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 pubblico impiego, sussistendo viceversa unicamente il rapporto convenzionale, da ritenersi quindi non apparente, bensì reale e ed effettivo sotto ogni profilo (quando dunque il rapporto si sia concretamente articolato in conformità delle previsioni convenzionali, riconducibili oggettivamente 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)* (assimilabile all'ipotesi di accertata insussistenza in fatto degli indici rilevatori della subordinazione), in particolare quando il rapporto si sia concretamente articolato secondo le modalità e le previsioni contenute nella convenzione, il prestatore di lavoro avrà a sua disposizione l'azione nascente dalla convenzione-contratto, da esercitarsi davanti al giudice ordinario. In tal caso il prestatore, 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 giudice ordinario (in caso ad esempio di decadenza dall'azione contrattuale, mancanza dei necessari requisiti formali, nullità, annullamento del contratto).

Nell'ipotesi di cui *sub 2 b)*, viceversa, sempre nella ritenuta assenza o mancata vacanza del posto in pianta organica, il lavoratore 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 della prova dell'*utilitas* della prestazione a carico del ricorrente, va comunque riconosciuta ad esempio 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, secondo il modello del rapporto di lavoro subordinato.

In tale ipotesi, in presenza degli indici rivelatori del rapporto di pubblico impiego, da valutarsi *ex ante* ed in relazione al *petitum*, resta per ciò stessa 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 da C. cost. n. 146/1987 e all'orientamento consolidato in tema di riconoscimento implicito dell'utilità).

Siffatto onere probatorio risulta peraltro temperato dalla possibilità, prevista unicamente per il giudizio davanti al giudice ordinario, 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 (e indipendentemente da una richiesta di parte in tal senso) che nelle controversie di lavoro rientranti nella competenza del giudice del lavoro ai sensi dell'art. 409 c.p.c., 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 (cfr. anche art. 1226 c.c.).

Orbene il ricorso da parte della giurisprudenza amministrativa, nei casi di applicazione dell'art. 2126 c.c., ai parametri retributivi previsti dalla contrattazione collettiva per il dipendente di ruolo con mansioni similari ha costituito un *escamotage*, o comunque un surrogato del potere di liquidazione equitativa della prestazione, attribuito al solo 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 della prova che incombe sull'attore *ex art.* 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 dall'art. 2126 c.c.

Correlativamente si può ritenere che la posizione di *favor* per il prestatore di lavoro, che trae fondamento dai 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 dell'art. 2041 c.c. proposte dal prestatore d'opera, ai sensi dell'art. 409, comma 3, c.p.c., rientrano nella competenza del giudice del lavoro, così analogamente l'azione *ex art.* 2041 c.c. proposta dal prestatore nei confronti della p.a. non può 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 della 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 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 Cost., 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, come sopra esposta, appare non manifestamente infondata e rilevante ai fini del decidere.

Non essendo applicabile, per quanto sopra evidenziato, l'art. 2126 c.c. e sembrando ricorrere gli indici rivelatori della subordinazione per il periodo triennale interessato, nel caso di specie non appare possibile definire la controversia 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 n. 1/1948 e 23 della legge n. 87/1953, riservata ogni altra decisione sul rito, nel merito e sulle spese;

Sospende il giudizio di che trattasi fino alla decisione della Corte costituzionale;

Ordina l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.

Così deciso in Lecce, in camera di consiglio, il 25 marzo 1998 e il 27 maggio 1998.

Il presidente: CATONI

Il referendario est.: MASTRANDREA

98C1168

N. 761

Ordinanza emessa il 19 giugno 1998 dal tribunale amministrativo regionale per la Lombardia sezione staccata di Brescia, sul ricorso proposto da Mogni Giancarla contro A.S.L. della provincia di Bergamo

Impiego pubblico - Trasformazione del rapporto di lavoro da tempo pieno a tempo parziale a domanda dell'interessato (nella specie dirigente sanitario) - Mancata previsione della facoltà dell'amministrazione di reiezione della domanda in presenza di grave pregiudizio alla propria funzionalità - Irragionevolezza - Incidenza sui principi di imparzialità e buon andamento della p.a.

(Legge 23 dicembre 1996, n. 662, art. 1, commi 57 e 58).

(Cost., artt. 3 e 97).

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza sul ricorso n 616 del 1998 proposto da Mogni Giancarla rappresentata e difesa dagli avv.ti Caterina Bonomelli e Massimo Rocchi ed elettivamente domiciliata presso lo studio della prima, in Brescia, contrada del Cavalletto, 25;

Contro A.S.L. della provincia di Bergamo, in persona del direttore generale, costituitasi in giudizio, rappresentata e difesa dall'avv.to Carlo Andena ed elettivamente domiciliata presso la segreteria del tribunale amministrativo regionale, in Brescia, via Malta n. 12;

Per l'annullamento, previa sospensione della nota in data 16 marzo 1998, prot. n. 1583, con la quale il direttore amministrativo ed il direttore sociale hanno negato alla ricorrente la trasformazione del rapporto di lavoro da tempo pieno in part-time.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Vista la domanda di sospensione della esecuzione del provvedimento impugnato, presentata in via incidentale dalla ricorrente

Visto l'atto di costituzione in giudizio della Azienda sanitaria locale;

Vista la memoria prodotta dall'Amministrazione a sostegno delle proprie difese;
Vista la propria ordinanza n. 510/1998 emessa nella odierna camera di consiglio;
Visti gli atti tutti della causa;
Udito, nella camera di consiglio del 19 giugno 1998, il relatore ref. dr. Salvatore Cacace;
Uditi, altresì, l'avv. Caterina Bonomelli per la ricorrente e l'avv. Carlo Andena per l'amministrazione intimata;
Ritenuto in fatto ed in diritto quanto segue:

F A T T O

1. — Con atto notificato il 13 maggio 1998 e depositato il successivo 20 maggio 1998, la ricorrente, psicologo dirigente di primo livello dell'A.S.L. della provincia di Bergamo, ha impugnato — chiedendone incidentalmente la sospensione — la nota in data 16 marzo 1998, prot. n. 1583, con la quale il direttore, amministrativo ed il direttore sociale della azienda stessa le hanno comunicato (come si legge nella nota medesima) «l'impossibilità di accoglimento» della «richiesta ... diretta ad ottenere la trasformazione del rapporto di lavoro da tempo pieno a part-time», motivando il diniego con la «impossibilità di disciplinare il nascente rapporto di lavoro per mancanza di norma contrattuale di riferimento ... alla luce ... dell'attuale silenzio della legge in merito al part-time del personale dirigente».

1.1 — Avverso il suddetto atto negativo ella deduce, con unico motivo di ricorso, violazione della legge n. 662/1996, sostenendo che la reiezione dell'istanza da lei presentata per la trasformazione del rapporto di lavoro da tempo pieno a tempo parziale debba ritenersi illegittima, in quanto, si sostiene in ricorso, l'asserito (dall'Ente) «silenzio della legge in merito al part-time del personale dirigente non può pregiudicare il diritto della ricorrente a vedersi concedere la trasformazione del rapporto di lavoro da tempo pieno a tempo parziale, così come previsto dall'art. 1, commi 57 e 58, legge n. 662/1996».

Richiama, a sostegno delle sue tesi, giurisprudenza del tribunale amministrativo regionale Lombardia, che ha già ritenuto che l'art. 1, comma 57, della legge n. 662 preveda l'applicazione generalizzata del tempo parziale a tutti i dipendenti delle pubbliche amministrazioni, quali che siano il profilo professionale, la qualifica o il livello di appartenenza, con la sola eccezione delle categorie indicate dallo stesso comma e salva, per le categorie indicate al comma 58, la preventiva emanazione di normativa ministeriale (tribunale amministrativo regionale Lombardia, Milano, II, sent. n. 2355/1997).

1.2 — Con il ricorso l'istante chiede, altresì, la sospensione del provvedimento impugnato, deducendo danno grave ed irreparabile, che la esecuzione dello stesso potrebbe provocare.

1.3 — Si è costituita in giudizio la Azienda Sanitaria Locale, la quale, *ex adverso deducendo*, conclude per la infondatezza del ricorso ed eccepisce, sulla domanda di sospensione, «ove l'art. 1, commi dal 57 al 58, legge 23 dicembre 1996, n. 662 fosse da intendersi nel senso di cui al ricorso, e fosse ritenuto decisivo ai fini cautelari dell'accertamento del *fumus boni iuris*... l'incostituzionalità, con riferimento agli artt. 3. 5 e 97 cost». chiedendo, pertanto, «che gli atti vengano trasmessi alla Corte Costituzionale per la risoluzione dell'incidente di costituzionalità (in tal senso, cfr. già tribunale amministrativo regionale Veneto, 6 giugno 1997, ord. n 1005)».

1.4 — Con separata ordinanza, pronunciata nella stessa odierna, camera di consiglio, il collegio ha accolto provvisoriamente, valutata positivamente la gravità ed irreparabilità del danno addotto, la suindicata domanda incidentale di sospensione del provvedimento impugnato, rinviando ogni definitiva pronuncia in sede cautelare all'esito del promuovendo giudizio di costituzionalità dell'art. 1, commi 57 e 58, della legge n. 662 del 23 dicembre 1996, di cui il Collegio deve fare applicazione ai fini dell'accertamento del requisito del *fumus boni iuris* del ricorso.

D I R I T T O

1. — Come si ricava dalla narrativa in fatto, la ricorrente, dipendente di ruolo della Azienda sanitaria locale della provincia di Bergamo, con qualifica di psicologo dirigente di primo livello, impugna la nota con la quale la azienda di appartenenza ha opposto un diniego alla sua richiesta di trasformazione del rapporto di lavoro da tempo pieno in part-time.

Ella chiede, in via incidentale, la sospensione della esecuzione del provvedimento impugnato.

2. — Ai fini della valutazione complessiva del *fumus boni iuris* del ricorso — onde pronunciarsi in via definitiva sulla istanza cautelare — appare al collegio rilevante l'ecceppita questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, commi 57 e 58, della legge n. 662/1996, che reca disposizioni, alla cui stregua il ricorso sembra, in questa fase di sommaria delibazione, assistito da consistenti elementi di fondatezza.

2.1 — In effetti, ritiene il collegio che la disciplina del part-time, dopo le innovazioni introdotte dalla legge n. 662 del 1996, che ha inteso allargare l'ambito applicativo dell'istituto, non offra appigli alla tesi che vorrebbe escludere dal part-time i dirigenti del ruolo sanitario in nome di una incompatibilità astratta di tali qualifiche con l'istituto *de quo*, basata sull'assunto (sostenuto dall'Ente resistente nel provvedimento impugnato e ribadito nelle difese prodotte), secondo cui la nuova configurazione della qualifica dirigenziale non sarebbe conciliabile con il part-time.

2.2 — L'art. 1, comma 57, della legge 23 dicembre 1996, n. 662 (recante misure di razionalizzazione della finanza pubblica collegate alla finanziaria 1997) stabilisce che «il rapporto di lavoro a tempo parziale può essere costituito relativamente a tutti i profili professionali appartenenti alle varie qualifiche o livelli dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni, ad esclusione del personale militare, di quello delle Forze di polizia e del Corpo nazionale dei vigili del fuoco».

Aggiunge il successivo comma 58, ultimo periodo, che «fatte salve le esclusioni di cui al comma 57, per il restante personale che esercita competenze istituzionali in materia di giustizia, di difesa e di sicurezza dello Stato, di ordine e di sicurezza pubblica, con esclusione del personale di polizia municipale e provinciale, le modalità di costituzione dei rapporti di lavoro a tempo parziale ed i contingenti massimi del personale che può accedervi sono stabiliti con decreto del Ministro competente, di concerto con il Ministro per la funzione pubblica e con il Ministro del tesoro».

L'ambito di applicazione dell'istituto è ulteriormente definito dal comma 65 dello stesso articolo, che esclude il part-time «negli enti locali che non versino in situazioni strutturalmente deficitarie e la cui pianta organica preveda un numero di dipendenti inferiore alle cinque unità».

Alle modalità di trasformazione del rapporto ed agli impedimenti che vi si possono frapporre è dedicata la prima parte del comma 58, ove è previsto che:

la trasformazione avvenga automaticamente, una volta che siano trascorsi 60 giorni dalla domanda del dipendente;

che l'amministrazione possa negarla in caso di conflitto di interessi tra attività interna ed esterna o in caso di attività esterna alle dipendenze di altra amministrazione (per i dipendenti degli enti locali questa disciplina è stata successivamente integrata dall'art. 58-bis della stessa legge n. 662, come introdotto con l'art. 6 del decreto-legge 28 marzo 1997, n. 79, convertito nella legge 28 maggio 1997, n. 140, nonché dall'art. 17, comma 18, della legge 15 maggio 1997, n. 127);

che la trasformazione del rapporto possa essere dall'Amministrazione posticipata per un periodo non superiore a sei mesi, nel caso in cui, per le mansioni e la posizione organizzativa ricoperta dal dipendente, essa comporti grave pregiudizio alla funzionalità dell'amministrazione.

Il nuovo «*corpus* normativo» applicabile al part-time dei pubblici dipendenti è stato, poi, completato dai commi 25 e ss. dell'articolo 1 della legge 27 dicembre 1997, n. 449, che introduce, da un lato, ulteriori incentivi ai dipendenti interessati (in un'ottica di incoraggiamento e di stimolo alla diffusione del part-time tra i dipendenti pubblici) e, per converso, sembra restituire un minimo di autonomia nelle scelte ad alcuni enti (laddove, al comma 27, prevede che «le disposizioni dell'articolo 11, commi 58 e 59, della legge 23 dicembre 1996, n. 662 si applicano al personale dipendente delle regioni e degli enti locali purché non diversamente disposto da ciascun ente»).

2.3 — Sulla base di tale quadro legislativo di riferimento, le limitazioni che, con la esclusione dei dirigenti dalla disciplina del tempo parziale, si vorrebbero introdurre all'ambito di applicazione dell'istituto che ne occupa, non paiono avere fondamento normativo.

Come ha già osservato il tribunale amministrativo regionale Lombardia (Milano, sez. II, sent. n. 2355/1997) «l'art. 1, comma 57, della legge n. 662 del 1996 prevede l'applicazione generalizzata del tempo parziale a tutti i dipendenti delle pubbliche amministrazioni, quali che siano il profilo professionale, la qualifica o il livello di appartenenza, con la sola eccezione delle categorie indicate dallo stesso comma, e salvo, per le categorie indicate al comma 58, la previa emanazione della normativa ministeriale diretta al contingentamento dei posti di lavoro a tempo parziale ed alla disciplina delle modalità costitutive dei relativi rapporti».

E nessuna eccezione specifica, aggiunge opportunamente la citata sentenza, «è prevista per i dirigenti delle aziende del servizio sanitario, che rientrano nell'area della pubblica amministrazione ai sensi dell'art. 1, comma secondo, del decreto legislativo 3 febbraio 1993 n. 29».

2.3.1 — Preclusioni in tal senso, peraltro, ritiene questo collegio, non paiono in via assoluta potersi trarre né dal C.C.N.L. dell'area della dirigenza medica del comparto sanità, né dalla disciplina della dirigenza posta dal decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502 (relativamente al ruolo sanitario), né dal decreto legislativo n. 29/1993 (in via generale per tutta la pubblica amministrazione), essendo stato del resto giustamente osservato che il rapporto di lavoro a tempo parziale rappresenta una soluzione molto gradita a livello dirigenziale, ove si rinvencono profili professionali caratterizzati da specifiche competenze e da differenziata domanda sul mercato delle relative professionalità, cosicché proprio tra i dirigenti potrebbe avere maggiormente successo quella operazione di diffusione del part-time, che il legislatore, con gli interventi dell'ultimo biennio, sembra voler auspicare e promuovere.

3. — Se, dunque, il tenore letterale e la *ratio* del complesso di norme passate in rassegna, di cui bisogna fare applicazione ai fini della necessaria valutazione del *fumus* del ricorso, paiono dover portare a concludere per la illegittimità, *prima facie* del provvedimento impugnato (apparendo privo di fondamento normativo il diniego opposto all'accesso al part-time di un dirigente sanitario), purtuttavia opina questa sezione che la normativa sopra illustrata (che sembrerebbe esser stata violata dal provvedimento impugnato) appaia (conformemente alla eccezione sollevata da parte resistente) palesemente irrazionale (in violazione degli artt. 3 e 97 della Costituzione) e che tale dubbio di costituzionalità si appalesi, alla luce dell'*excursus* compiuto *supra* al punto 2, come rilevante ai fini dell'accertamento del requisito del *fumus boni iuris* e, quindi, ai fini della decisione sulla istanza cautelare.

3.1 — Le nuove disposizioni di cui si tratta, invero, nel modificare la preesistente disciplina dell'istituto del part-time, pervase come sono dell'intento di favorirne una ampia diffusione (così attenuando o, meglio, pressoché eliminando i vincoli che prima limitavano e rendevano poco conveniente la trasformazione, sotto il profilo dell'orario di lavoro, del rapporto del pubblico dipendente), hanno inteso configurare tale trasformazione come un diritto, ovvero una facoltà del dipendente, evitando di introdurre elementi che impediscano o limitino in qualche modo l'accesso al tempo parziale. Con una tale disciplina, tuttavia, sono state completamente ignorate o, forse meglio, accantonate ed abbandonate a se stesse, le esigenze funzionali delle pubbliche amministrazioni, le quali si sono viste private di qualunque potere discrezionale ai fini dell'accoglimento della domanda di trasformazione del rapporto, essendo esse tenute, «*sic et simpliciter*», ad accogliere le domande di cui si tratta, con l'unica possibilità di ricorrere ad un potere di differimento, che appare, per la verità, di ben scarsa rilevanza ed incisività.

Cosicché l'ente viene a trovarsi in balia dei propri dipendenti, del diritto di questi ad una trasformazione che il legislatore dichiara addirittura *expressis verbis* automatica (ove l'ente, nel ridotto termine di 60 gg., non si avvalga del citato potere di differimento). La irrazionalità (e dunque la illegittimità costituzionale) di tali norme appare non manifestamente infondata, in riferimento ai citati artt. 3 e 97 Cost., laddove esse non pongono alcun limite all'esercizio di tale diritto, se non quello (desunto in via logico-interpretativa) del limite massimo di posizioni di lavoro a tempo parziale consentite, che tuttavia, lungi dal rappresentare una diga all'esercizio massiccio del diritto da parte dei dipendenti, rischia di creare, per converso, una «corsa» al part-time, la quale (essendo stata superata la disciplina preesistente, che regolava la presentazione e l'accoglimento delle domande) porta a situazioni irrazionali e potenzialmente discriminatorie (nessuna particolare verifica delle situazioni personali e/o di servizio essendo prevista nè, tantomeno, permessa all'Ente), cosicché l'istituto del part-time, così come configurato dal legislatore del 1996 e del 1997, pare potersi risolvere, sui due versanti interessati (quello del personale dipendente e quello della amministrazione), da un lato nel trionfo del principio *homo homini lupus* e, dall'altro, nel concreto rischio, per l'Ente, di trovarsi, in un volgere di tempo anche breve, intere aree dei propri servizi più o meno massicciamente sguarnite e ciò per quanto riguarda il personale di tutti i livelli e di tutte le qualifiche, ivi compresi i dirigenti, con probabili gravi ripercussioni sulla funzionalità organizzativa delle strutture amministrative delle pubbliche amministrazioni.

Di tal guisa, qualsivoglia seria politica di gestione del personale, intesa quale indispensabile strumento volto ad adattare in modo efficiente le risorse umane, di cui l'amministrazione disponga, ai fini che la stessa persegue, viene di fatto svuotata di significato e di contenuti e, così, resa vana a priori, in spregio, altresì, di quei valori di utilizzazione flessibile del personale in termini di produttività, dei quali la Corte costituzionale ha già rilevato il carattere strumentale rispetto al buon andamento della pubblica amministrazione (v. sentenza n. 309 del 1997).

Non, allora, un interesse pubblico astrattamente dedotto dal sistema, ma gli stessi vincoli finalistici imposti dalla missione concretamente assegnata alla Amministrazione considerata (ciascuna sempre più diversa dalle altre pubbliche amministrazioni, in un quadro di autonomia e di decentramento viepiù crescenti) risultano così concretamente messi in pericolo.

È stato autorevolmente sostenuto che una amministrazione pubblica che aspiri ad essere più decentrata, leggera e semplice, più trasparente sotto il profilo finanziario e più responsabile al livello al quale si assumono effettivamente le decisioni, richiede che la organizzazione del lavoro acquisti corrispondenti caratteri di flessibilità normativa e di decentramento di responsabilità. Ma le leve di tale flessibilità, è il caso di aggiungere a fronte della normativa qui considerata, non possono essere poste nelle mani del singolo dipendente o del complesso dei dipendenti stessi, dalle cui decisioni individuali, a mo' di arbitraria «ruota della fortuna» (per il diretto interessato ed, eventualmente, «della sfortuna» per l'amministrazione e per i suoi colleghi di lavoro), viene fatta dipendere la organizzazione del lavoro delle pubbliche amministrazioni.

Tale delineata configurazione del sistema, conseguente alla normativa in considerazione, viene, altresì, a porsi in contrasto con la intervenuta caduta dell'idea monolitica del pubblico impiego, fino ad un recente passato forgiato dalla centralità dello Stato come modello di riferimento per tutte le pubbliche amministrazioni ed oggi, invece, sempre più caratterizzato dalla diversità dei fini e dei modelli organizzativi. Il processo di superamento di tale idea del pubblico impiego (processo in buona misura indotto da esigenze ed esperienze sovrastanti rispetto al mondo del lavoro pubblico) giunge invece ad un esito, per certi versi, imprevedibile: la pubblica amministrazione non è più autorità nei rapporti con i propri dipendenti, ma non è nemmeno parte, che possa normalmente e legittimamente esercitare i poteri (di direzione e di organizzazione), che, invece, i datori di lavoro privati solitamente ed indiscutibilmente esercitano.

L'art. 1, commi 57 e 58, della legge n. 662/1996, nel perseguire l'estensione indiscriminata e generalizzata dei dipendenti fruitori di part-time (che possono inoltre, anche in contrasto con le esigenze dichiarate dalla Amministrazione, stabilire autonomamente le modalità di svolgimento della prestazione), ha, insomma, così realizzato una ingiustificata inversione di tendenza, rispetto al recente passato, nel processo di razionalizzazione, ammodernamento, responsabilizzazione, distinzione e specificazione di ruoli e responsabilità, che ha caratterizzato la più recente legislazione sul pubblico impiego, la quale rivela indubbiamente la tendenza a superare, nella disciplina sostanziale, la tradizionale contrapposizione fra impiego pubblico ed impiego privato.

Ponendosi, così, in chiaro contrasto con i principi di ragionevolezza ed uguaglianza, di cui all'art. 3 Cost., nonché di imparzialità, ragionevolezza organizzativa e buon andamento dell'amministrazione, di cui all'art. 97 Cost., l'art. 1, commi 57 e 58, della legge n. 662/1996 priva, in definitiva, il datore di lavoro pubblico di possibilità efficaci ed efficienti di gestione corretta della «risorsa personale», a cominciare da quella stessa dirigenza (che s'è vista riservata in via esclusiva l'area di gestione amministrativa), la cui «fuga» verso il part-time, non controbilanciata da adeguati poteri del datore di lavoro pubblico di «gestione», «limitazione» e «contrattazione» dell'istituto, crea inevitabili disfunzioni organizzative, provocate da un accesso al tempo parziale non programmato né guidato.

Bisogna, ai fini dell'esame della non manifesta infondatezza della questione di costituzionalità qui sollevata, infine tener altresì presenti:

a) il disposto del successivo comma 59 dello stesso articolo, il quale, a sua volta, impone di destinare i risparmi di spesa derivanti dalla trasformazione dei rapporti di lavoro da tempo pieno a tempo parziale secondo le modalità ivi indicate ed, in particolare, prevede la possibilità di destinare solo il cinquanta per cento del risparmio di spesa a nuove assunzioni, e solamente dopo l'inutile esperimento delle procedure di mobilità (così impedendo all'Amministrazione di far fronte, esaustivamente e tempestivamente, ai «vuoti» che con tale processo di trasformazione si vengono a creare);

b) la legge n. 449/1997, la quale, nell'ambito di una serie di interventi finalizzati sia ad una riduzione della spesa del personale che ad un recupero di efficienza e di funzionalità dei servizi, ha, agli articoli 39 e 41, abbandonato il tradizionale strumento del divieto di nuove assunzioni, per utilizzare, invece, lo strumento della programmazione triennale del fabbisogno del personale (prefissando un obiettivo finale di riduzione complessiva del personale in servizio), programmazione che potrebbe facilmente risultare snaturata, vanificata e depotenziata, nei suoi indispensabili profili di efficacia, ove l'accesso non programmato (dalla amministrazione) di personale al part-time crei carenze di organico, oltre che improvvise ed aggiuntive rispetto a quelle previste dall'Ente ai fini di tale programmazione, in settori che potrebbero essere ben diversi da quelli in cui la riduzione si rendeva invece (secondo il quadro generale programmatico tracciato dall'Amministrazione) necessaria o, quantomeno, opportuna;

c) l'art. 6, comma 4, del decreto-legge 28 marzo 1997, n. 79, convertito in legge 28 maggio 1997, n. 140, ha stabilito che i dipendenti, che hanno trasformato il rapporto di lavoro da tempo pieno a tempo parziale, hanno altresì «diritto» di ottenere il ritorno al tempo pieno alla scadenza di un biennio dalla trasformazione, nonché alle successive scadenze previste dai contratti collettivi; che, inoltre, la trasformazione del rapporto a tempo pieno avviene anche in sovrannumero, riassorbibile con le successive vacanze (con quali deflagranti conseguenze sulla effettuata programmazione del fabbisogno del personale, è facile arguire).

Tanto tenuto presente, il Collegio non può non osservare, conclusivamente, come tale quadro normativo si traduca, per tutte le Amministrazioni pubbliche di cui all'art. 1, comma 2, del decreto legislativo n. 29/1993 (pur con qualche accenno di autonomia organizzativa introdotto, per i soli enti locali e regioni, dall'articolo 39, comma 27, della legge n. 449/1997), nella pratica impossibilità (come, del resto, ha già osservato il tribunale amministrativo regionale Veneto sollevando identica questione di costituzionalità della stessa norma ordinanza n. 845/1997) di governare le proprie strutture organizzative, di esercitare le funzioni e di erogare i servizi in modo efficace, in quanto assoggettate alle imprevedibili scelte dei propri dipendenti e ciò tanto più ove, come nella fattispecie oggetto del presente giudizio, si tratti di dirigenti, ai quali, nel nuovo ordinamento del rapporto di impiego del servizio sanitario pubblico, sono attribuite funzioni di supporto, di collaborazione e di corresponsabilità nelle scelte, con corrispondente riconoscimento di precisi e notevoli ambiti di autonomia professionale, in una ottica di corretto espletamento del servizio, che non può non venire in irrimediabile contrasto col «diritto» al part-time, come disegnato dal legislatore del 1996 (pur con le integrazioni e modifiche apportate successivamente a tale disciplina); e si traduca, inoltre, nella conseguente pratica impossibilità, per le Amministrazioni stesse, di apprestare, di volta in volta, operazioni organizzative adeguate alla natura del fenomeno.

4. — Per quanto sopra esposto, il Collegio considera rilevante — ai fini della definitiva pronuncia sulla domanda incidentale di sospensione del provvedimento impugnato — e non manifestamente infondata la eccezione di incostituzionalità delle disposizioni di legge suindicate e, conseguentemente, ritiene che la indicata questione, nei termini e nei limiti sopra delineati, debba essere rimessa all'esame della stessa Corte, in relazione agli artt. 3 e 97 della Costituzione.

P. Q. M.

Visto l'art. 134 della Costituzione;

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

Il tribunale amministrativo regionale per la Lombardia, sezione staccata di Brescia, preliminarmente giudica rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale, in riferimento agli articoli 3 e 97 della Costituzione, delle disposizioni di cui all'art. 1, commi 57 e 58, della legge 23 dicembre 1996, n. 662, ai fini della definitiva pronuncia sulla domanda incidentale di sospensione del provvedimento impugnato;

Sospende, pertanto, il giudizio sul procedimento cautelare e dispone la immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale per il conseguente giudizio di legittimità costituzionale;

Ordina che, a cura della segreteria della sezione, la presente ordinanza sia notificata alle parti in causa ed al Presidente del Consiglio dei Ministri, nonché ch'essa sia comunicata al Presidente del Senato della Repubblica ed al Presidente della Camera dei deputati.

Così deciso in Brescia, il 19 giugno 1998.

Il presidente: INGRASSIA

Il referendario, relatore ed estensore: CACACE

N. 762

Ordinanza emessa il 19 giugno 1998 dal tribunale amministrativo regionale per la Lombardia sezione staccata di Brescia, sul ricorso proposto da Mazzoleni Giuditta contro A.S.L. della provincia di Bergamo

Impiego pubblico - Trasformazione del rapporto di lavoro da tempo pieno a tempo parziale a domanda dell'interessato (nella specie dirigente sanitario) - Mancata previsione della facoltà dell'amministrazione di reiezione della domanda in presenza di grave pregiudizio alla propria funzionalità - Irragionevolezza - Incidenza sui principi di imparzialità e buon andamento della p.a.

(Legge 23 dicembre 1996, n. 662, art. 1, commi 57 e 58).

(Cost., artt. 3 e 97).

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza sul ricorso n. 615 del 1998 proposto da Mazzoleni Giuditta rappresentata e difesa dagli avv.ti Caterina Bonomelli e Massimo Rocchi ed elettivamente domiciliata presso lo studio della prima, in Brescia, contrada del Cavalletto, 25;

Contro A.S.L. della provincia di Bergamo, in persona del direttore generale, costituitasi in giudizio, rappresentata e difesa dall'avv.to Carlo Andena ed elettivamente domiciliata presso la segreteria del tribunale amministrativo regionale, in Brescia, via Malta n. 12;

Il seguito del testo dell'ordinanza è perfettamente uguale a quello dell'ordinanza pubblicata in precedenza (Reg. ord. n. 761/1998).

98C1170

DOMENICO CORTESANI, *direttore*

FRANCESCO NOCITA, *redattore*

ALFONSO ANDRIANI, *vice redattore*

Roma - Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato - S.

ISTITUTO POLIGRAFICO E ZECCA DELLO STATO

LIBRERIE CONCESSIONARIE PRESSO LE QUALI È IN VENDITA LA GAZZETTA UFFICIALE

ABRUZZO

- ◇ **CHIETI**
LIBRERIA PIROLA MAGGIOLI - DE LUCA
Via A. Herio, 21
- ◇ **L'AQUILA**
LIBRERIA LA LUNA
Viale Persichetti, 9/A
- ◇ **PESCARA**
LIBRERIA COSTANTINI DIDATTICA
Corso V. Emanuele, 146
LIBRERIA DELL'UNIVERSITÀ
Via Galilei (ang. via Gramsci)
- ◇ **SULMONA**
LIBRERIA UFFICIO IN
Circonv. Occidentale, 10
- ◇ **TERAMO**
LIBRERIA DE LUCA
Via Riccitelli, 6

BASILICATA

- ◇ **MATERA**
LIBRERIA MONTEMURRO
Via delle Beccherie, 69
- ◇ **POTENZA**
LIBRERIA PAGGI ROSA
Via Pretoria

CALABRIA

- ◇ **CATANZARO**
LIBRERIA NISTICÒ
Via A. Daniele, 27
- ◇ **COSENZA**
LIBRERIA DOMUS
Via Monte Santo, 70/A
- ◇ **PALMI**
LIBRERIA IL TEMPERINO
Via Roma, 31
- ◇ **REGGIO CALABRIA**
LIBRERIA L'UFFICIO
Via B. Buozi, 23/A/B/C
- ◇ **VIBO VALENTIA**
LIBRERIA AZZURRA
Corso V. Emanuele III

CAMPANIA

- ◇ **ANGRI**
CARTOLIBRERIA AMATO
Via dei Goti, 11
- ◇ **AVELLINO**
LIBRERIA GUIDA 3
Via Vasto, 15
LIBRERIA PIROLA MAGGIOLI
Via Matteotti, 30-32
CARTOLIBRERIA CESA
Via G. Nappi, 47
- ◇ **BENEVENTO**
LIBRERIA LA GIUDIZIARIA
Via F. Paga, 11
LIBRERIA MASONI
Viale Rettori, 71
- ◇ **CASERTA**
LIBRERIA GUIDA 3
Via Caduti sul Lavoro, 29-33
- ◇ **CASTELLAMMARE DI STABIA**
LINEA SCUOLA
Via Raiola, 69/D
- ◇ **CAVA DEI TIRRENI**
LIBRERIA RONDINELLA
Corso Umberto I, 253
- ◇ **ISCHIA PORTO**
LIBRERIA GUIDA 3
Via Sogliuzzo
- ◇ **NAPOLI**
LIBRERIA LEGISLATIVA MAJOLO
Via Caravita, 30
LIBRERIA GUIDA 1
Via Portalba, 20-23
LIBRERIA L'ATENEO
Viale Augusto, 168-170
LIBRERIA GUIDA 2
Via Merllani, 118
LIBRERIA TRAMA
Piazza Cavour, 75
LIBRERIA I.B.S.
Salita del Casale, 18
- ◇ **NOCERA INFERIORE**
LIBRERIA LEGISLATIVA CRISCUOLO
Via Fava, 51;

- ◇ **POLLA**
CARTOLIBRERIA GM
Via Crispi
- ◇ **SALERNO**
LIBRERIA GUIDA
Corso Garibaldi, 142

EMILIA-ROMAGNA

- ◇ **BOLOGNA**
LIBRERIA GIURIDICA CERUTI
Piazza Tribunali, 5/F
LIBRERIA PIROLA MAGGIOLI
Via Castiglione, 1/C
GIURIDICA EDINFORM
Via delle Scuole, 38
- ◇ **CARPI**
LIBRERIA BULGARELLI
Corso S. Cabassi, 15
- ◇ **CESENA**
LIBRERIA BETTINI
Via Vescovado, 5
- ◇ **FERRARA**
LIBRERIA PASELLO
Via Canonica, 16-18
- ◇ **FORLÌ**
LIBRERIA CAPPELLI
Via Lazzaretto, 51
LIBRERIA MODERNA
Corso A. Diaz, 12
- ◇ **MODENA**
LIBRERIA GOLIARDICA
Via Berengario, 60
- ◇ **PARMA**
LIBRERIA PIROLA PARMA
Via Farini, 34/D
- ◇ **PIACENZA**
NUOVA TIPOGRAFIA DEL MAINO
Via Quattro Novembre, 160
- ◇ **REGGIO EMILIA**
LIBRERIA MODERNA
Via Farini, 1/M
- ◇ **RIMINI**
LIBRERIA DEL PROFESSIONISTA
Via XXII Giugno, 3

FRIULI-VENEZIA GIULIA

- ◇ **GORIZIA**
CARTOLIBRERIA ANTONINI
Via Mazzini, 16
- ◇ **PORDENONE**
LIBRERIA MINERVA
Piazzale XX Settembre, 22/A
- ◇ **TRIESTE**
LIBRERIA TERGESTI
Piazza Borsa, 15 (gall. Tergesteo)
LIBRERIA EDIZIONI LINT
Via Romagna, 30
- ◇ **UDINE**
LIBRERIA BENEDETTI
Via Mercatovecchio, 13
LIBRERIA TARANTOLA
Via Vittorio Veneto, 20

LAZIO

- ◇ **FROSINONE**
LIBRERIA EDICOLA CARINCI
Piazza Madonna della Neve, s.n.c.
- ◇ **LATINA**
LIBRERIA GIURIDICA LA FORENSE
Viale dello Statuto, 28-30
- ◇ **RIETI**
LIBRERIA LA CENTRALE
Piazza V. Emanuele, 8
- ◇ **ROMA**
LIBRERIA ECONOMICO GIURIDICA
Via S. Maria Maggiore, 121
LIBRERIA DE MIRANDA
Viale G. Cesare, 51/E-F-G
LIBRERIA L'UNIVERSITARIA
Viale Ippocrate, 99
LIBRERIA IL TRITONE
Via Tritone, 61/A

LIBRERIA MEDICINI
Via Marcantonio Colonna, 68-70
LA CONTABILE
Via Tuscolana, 1027

- ◇ **SORA**
LIBRERIA PIROLA MAGGIOLI
Via Abruzzo, 4
- ◇ **TIVOLI**
LIBRERIA MANNELLI
Viale Mannelli, 10
- ◇ **VITERBO**
LIBRERIA "AR"
Palazzo Uffici Finanziari - Loc. Pietrere
LIBRERIA DE SANTIS
Via Venezia Giulia, 5

LIGURIA

- ◇ **CHIAVARI**
CARTOLIBRERIA GIORGINI
Piazza N.S. dell'Orto, 37-38
- ◇ **GENOVA**
LIBRERIA GIURIDICA BALDARO
Via XII Ottobre, 172/R
- ◇ **IMPERIA**
LIBRERIA PIROLA MAGGIOLI - DI VIALE
Viale Matteotti, 43/A-45

LOMBARDIA

- ◇ **BERGAMO**
LIBRERIA LORENZELLI
Via G. D'Alzano, 5
- ◇ **BRESCIA**
LIBRERIA QUERINIANA
Via Trieste, 13
- ◇ **BRESSO**
LIBRERIA CORRIDONI
Via Corridoni, 11
- ◇ **BUSTO ARSIZIO**
CARTOLIBRERIA CENTRALE BORAGNO
Via Milano, 4
- ◇ **COMO**
LIBRERIA GIURIDICA BERNASCONI
Via Mentana, 15
- ◇ **CREMONA**
LIBRERIA DEL CONVEGNO
Corso Campi, 72
- ◇ **GALLARATE**
LIBRERIA PIROLA MAGGIOLI
Via Pulicelli, 1 (ang. p. risorgimento)
LIBRERIA TOP OFFICE
Via Torino, 8
- ◇ **LECCO**
LIBRERIA PIROLA - DI LAZZARINI
Corso Mart. Liberazione, 100/A
- ◇ **LIPOMO**
EDITRICE CESARE NANI
Via Statale Briantea, 79
- ◇ **LODI**
LA LIBRERIA S.a.s.
Via Defendente, 32
- ◇ **MANTOVA**
LIBRERIA ADAMO DI PELLEGRINI
Corso Umberto I, 32
- ◇ **MILANO**
LIBRERIA CONCESSIONARIA
IPZS-CALABRESE
Galleria V. Emanuele II, 13-15
- ◇ **MONZA**
LIBRERIA DELL'ARENGARIO
Via Mapelli, 4
- ◇ **PAVIA**
LIBRERIA GALASSIA
Corso Mazzini, 28
- ◇ **SONDRIO**
LIBRERIA MAC
Via Caimi, 14
- ◇ **VARESE**
LIBRERIA PIROLA - DI MITRANO
Via Albuzzo, 8

Segue: LIBRERIE CONCESSIONARIE PRESSO LE QUALI È IN VENDITA LA GAZZETTA UFFICIALE

MARCHE

- ◇ **ANCONA**
LIBRERIA FOGOLA
Piazza Cavour, 4-5-6
- ◇ **ASCOLI PICENO**
LIBRERIA PROSPERI
Largo Crivelli, 8
- ◇ **MACERATA**
LIBRERIA UNIVERSITARIA
Via Don Minzoni, 6
- ◇ **PESARO**
LIBRERIA PROFESSIONALE MARCHIGIANA
Via Mameli, 34
- ◇ **S. BENEDETTO DEL TRONTO**
LA BIBLIOFILA
Via Ugo Bassi, 38

MOLISE

- ◇ **CAMPOBASSO**
LIBRERIA GIURIDICA D.I.E.M.
Via Capriglione, 42-44
CENTRO LIBRARIO MOLISANO
Viale Manzoni, 81-83

PIEMONTE

- ◇ **ALBA**
CASA EDITRICE I.C.A.P.
Via Vittorio Emanuele, 19
- ◇ **ALESSANDRIA**
LIBRERIA INTERNAZIONALE BERTELOTTI
Corso Roma, 122
- ◇ **BIELLA**
LIBRERIA GIOVANNACCI
Via Italia, 14
- ◇ **CUNEO**
CASA EDITRICE ICAP
Piazza dei Galimberti, 10
- ◇ **NOVARA**
EDIZIONI PIROLA E MODULISTICA
Via Costa, 32
- ◇ **TORINO**
CARTIERE MILIANI FABRIANO
Via Cavour, 17
- ◇ **VERBANIA**
LIBRERIA MARGAROLI
Corso Mameli, 55 - Intra
- ◇ **VERCELLI**
CARTOLIBRERIA COPPO
Via Galileo Ferraris, 70

PUGLIA

- ◇ **ALTAMURA**
LIBRERIA JOLLY CART
Corso V. Emanuele, 16
- ◇ **BARI**
CARTOLIBRERIA QUINTILIANO
Via Arcidiacono Giovanni, 9
LIBRERIA PALOMAR
Via P. Amedeo, 176/B
LIBRERIA LATERZA GIUSEPPE & FIGLI
Via Sparano, 134
LIBRERIA FRATELLI LATERZA
Via Crisanzio, 16
- ◇ **BRINDISI**
LIBRERIA PIAZZO
Corso Garibaldi, 38/A
- ◇ **CERIGNOLA**
LIBRERIA VASCIAVEO
Via Gubbio, 14
- ◇ **FOGGIA**
LIBRERIA PATIERNO
Via Dante, 21
- ◇ **LECCE**
LIBRERIA LECCE SPAZIO VIVO
Via Palmieri, 30
- ◇ **MANFREDONIA**
LIBRERIA IL PIAPO
Corso Manfredi, 126
- ◇ **MOLFETTA**
LIBRERIA IL GHIGNO
Via Campanella, 24
- ◇ **TARANTO**
LIBRERIA FUMAROLA
Corso Italia, 229

SARDEGNA

- ◇ **CAGLIARI**
LIBRERIA F.LLI DESSI
Corso V. Emanuele, 30-32
- ◇ **ORISTANO**
LIBRERIA CANU
Corso Umberto I, 19
- ◇ **SASSARI**
LIBRERIA MESSAGGERIE SARDE
Piazza Castello, 11
LIBRERIA AKA
Via Roma, 42

SICILIA

- ◇ **ACIREALE**
LIBRERIA S.G.C. ESSEGICI S.a.s.
Via Caronda, 8-10
CARTOLIBRERIA BONANNO
Via Vittorio Emanuele, 194
- ◇ **AGRIGENTO**
TUTTO SHOPPING
Via Panoramica dei Templi, 17
- ◇ **CALTANISSETTA**
LIBRERIA SCIASCIA
Corso Umberto I, 111
- ◇ **CASTELVETRANO**
CARTOLIBRERIA MAROTTA & CALIA
Via Q. Sella, 106-108
- ◇ **CATANIA**
LIBRERIA LA PAGLIA
Via Etnea, 393
LIBRERIA ESSEGICI
Via F. Riso, 56
LIBRERIA RIOLO FRANCESCA
Via Vittorio Emanuele, 137
- ◇ **GIARRE**
LIBRERIA LA SENORITA
Corso Italia, 132-134
- ◇ **MESSINA**
LIBRERIA PIROLA MESSINA
Corso Cavour, 55
- ◇ **PALERMO**
LIBRERIA S.F. FLACCOVIO
Via Ruggero Settimo, 37
LIBRERIA FORENSE
Via Maqueda, 185
LIBRERIA S.F. FLACCOVIO
Piazza V. E. Orlando, 15-19
LIBRERIA MERCURIO LI.CA.M.
Piazza S. G. Bosco, 3
LIBRERIA DARIO FLACCOVIO
Viale Ausonia, 70
LIBRERIA CICALA INGUAGGIATO
Via Villafermosa, 28
LIBRERIA SCHOOL SERVICE
Via Galletti, 225
- ◇ **S. GIOVANNI LA PUNTA**
LIBRERIA DI LORENZO
Via Roma, 259
- ◇ **SIRACUSA**
LA LIBRERIA DI VALVO E SPADA
Piazza Euripide, 22
- ◇ **TRAPANI**
LIBRERIA LO BUE
Via Cascio Cortese, 8
LIBRERIA GIURIDICA DI SAFINA
Corso Italia, 81

TOSCANA

- ◇ **AREZZO**
LIBRERIA PELLEGRINI
Via Cavour, 42
- ◇ **FIRENZE**
LIBRERIA PIROLA «già Etruria»
Via Cavour, 46/R
LIBRERIA MARZOCCO
Via de' Martelli, 22/R
LIBRERIA ALFANI
Via Alfani, 84-86/R

- ◇ **GROSSETO**
NUOVA LIBRERIA
Via Mille, 6/A
- ◇ **LIVORNO**
LIBRERIA AMEDEO NUOVA
Corso Amedeo, 23-27
LIBRERIA IL PENTAFOLGIO
Via Firenze, 4/B
- ◇ **LUCCA**
LIBRERIA BARONI ADRI
Via S. Paolino, 45-47
LIBRERIA SESTANTE
Via Montanara, 37
- ◇ **MASSA**
LIBRERIA IL MAGGIOLINO
Via Europa, 19
- ◇ **PISA**
LIBRERIA VALLERINI
Via dei Mille, 13
- ◇ **PISTOIA**
LIBRERIA UNIVERSITARIA TURELLI
Via Macallè, 37
- ◇ **PRATO**
LIBRERIA GORI
Via Ricasoli, 25
- ◇ **SIENA**
LIBRERIA TICCI
Via delle Terme, 5-7
- ◇ **VIAREGGIO**
LIBRERIA IL MAGGIOLINO
Via Puccini, 38

TRENTINO-ALTO ADIGE

- ◇ **TRENTO**
LIBRERIA DISERTORI
Via Diaz, 11

UMBRIA

- ◇ **FOLIGNO**
LIBRERIA LUNA
Via Gramsci, 41
- ◇ **PERUGIA**
LIBRERIA SIMONELLI
Corso Vannucci, 82
LIBRERIA LA FONTANA
Via Sicilia, 53
- ◇ **TERNI**
LIBRERIA ALTEROCCA
Corso Tacito, 29

VENETO

- ◇ **BELLUNO**
LIBRERIA CAMPDEL
Piazza Martiri, 27/D
- ◇ **CONEGLIANO**
LIBRERIA CANOVA
Via Cavour, 6/B
- ◇ **PADOVA**
LIBRERIA DIEGO VALERI
Via Roma, 114
IL LIBRACCIO
Via Portello, 42
- ◇ **ROVIGO**
CARTOLIBRERIA PAVANELLO
Piazza V. Emanuele, 2
- ◇ **TREVISO**
CARTOLIBRERIA CANOVA
Via Calmaggione, 31
- ◇ **VENEZIA**
CENTRO DIFFUSIONE PRODOTTI
EDITORIALI I.P.Z.S.
S. Marco 1893/B - Campo S. Fantin
- ◇ **VERONA**
LIBRERIA L.E.G.I.S.
Via Adigetto, 43
LIBRERIA GROSSO GHELFI BARBATO
Via G. Carducci, 44
LIBRERIA GIURIDICA EDITRICE
Via Costa, 5
- ◇ **VICENZA**
LIBRERIA GALLA 1880
Corso Palladio, 11

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

<p>Tipo A - Abbonamento ai fascicoli della serie generale, inclusi i supplementi ordinari:</p> <ul style="list-style-type: none"> - annuale L. 484.000 - semestrale L. 275.000 <p>Tipo A1 - Abbonamento ai fascicoli della serie generale, inclusi i supplementi ordinari contenenti i provvedimenti legislativi:</p> <ul style="list-style-type: none"> - annuale L. 396.000 - semestrale L. 220.000 <p>Tipo A2 - Abbonamento ai supplementi ordinari contenenti i provvedimenti non legislativi:</p> <ul style="list-style-type: none"> - annuale L. 110.000 - semestrale L. 66.000 <p>Tipo B - Abbonamento ai fascicoli della serie speciale destinata agli atti dei giudizi davanti alla Corte costituzionale:</p> <ul style="list-style-type: none"> - annuale L. 102.000 - semestrale L. 66.500 <p>Tipo C - Abbonamento ai fascicoli della serie speciale destinata agli atti delle Comunità europee:</p> <ul style="list-style-type: none"> - annuale L. 260.000 - semestrale L. 143.000 	<p>Tipo D - Abbonamento ai fascicoli della serie speciale destinata alle leggi ed ai regolamenti regionali:</p> <ul style="list-style-type: none"> - annuale L. 101.000 - semestrale L. 65.000 <p>Tipo E - Abbonamento ai fascicoli della serie speciale destinata ai concorsi indetti dallo Stato e dalle altre pubbliche amministrazioni:</p> <ul style="list-style-type: none"> - annuale L. 254.000 - semestrale L. 138.000 <p>Tipo F - <i>Completo</i>. 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):</p> <ul style="list-style-type: none"> - annuale L. 1.045.000 - semestrale L. 565.000 <p>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):</p> <ul style="list-style-type: none"> - 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. 2.800
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 4 2 0 9 8 *

L. 7.500