

1^a SERIE SPECIALE

*Spediz. abb. post. 45% - art. 2, comma 20/b
Legge 23-12-1996, n. 662 - Filiale di Roma*

Anno 146° — Numero 27

GAZZETTA **UFFICIALE**
DELLA REPUBBLICA ITALIANA

PARTE PRIMA

Roma - Mercoledì, 6 luglio 2005

SI PUBBLICA IL MERCOLEDÌ

DIREZIONE E REDAZIONE PRESSO IL MINISTERO DELLA 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 06 85081

CORTE COSTITUZIONALE

S O M M A R I O

SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

N. 249. Sentenza 20 giugno - 1° luglio 2005.

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale - Questione avente finalità interpretativa o cautelativa - Ammissibilità.

Radiotelevisione - Servizio pubblico generale televisivo - Diffusione di trasmissioni in lingua ladina per la provincia autonoma di Trento - Mancata previsione di analoga garanzia in favore delle popolazioni mochena e cimbra - Ricorso della provincia autonoma di Trento - Denunciato contrasto con le norme di attuazione dello statuto speciale a tutela delle minoranze linguistico-culturali insediate nel territorio della provincia, disparità di tutela rispetto alle minoranze linguistiche nella provincia di Bolzano - Interpretazione adeguatrice - Non fondatezza della questione.

- Legge 3 maggio 2004, n. 112, art. 17, comma 2, lettera f).
- Costituzione, artt. 3, primo comma, e 6; statuto speciale per il Trentino-Alto Adige, artt. 2, 4, 15, 16, 92 e 102; d.lgs. 16 dicembre 1993, n. 592, artt. 1, comma 1, prima frase, e 3-*quater*, comma 1

Pag. 9

N. 250. Ordinanza 20 giugno - 1° luglio 2005.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Provincia autonoma di Bolzano - Espropriazione per pubblica utilità - Beni immobili su cui insistono opere pubbliche ultraventennali - Possibilità di adottare un decreto di esproprio intavolabile, senza osservanza della procedura e pagamento di un indennizzo - Denunciata violazione dei principi di tutela della proprietà e di legalità, lesione dei principi dell'ordinamento giuridico, violazione del principio di buon andamento dell'amministrazione - Omessa ricerca di interpretazione adeguatrice - Manifesta inammissibilità della questione.

- Legge provinciale di Bolzano 15 aprile 1991, n. 10, art. 32.
- Costituzione, artt. 42, terzo comma, e 97; statuto speciale per il Trentino-Alto Adige, artt. 4 e 8, in relazione agli artt. 42, secondo comma, e 117 della Costituzione; Convenzione europea dei diritti dell'uomo, primo protocollo addizionale, art. 1

» 13

N. 251. Ordinanza 20 giugno - 1° luglio 2005.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Patrocinio a spese dello Stato - Indagato, imputato o condannato per reati di evasione in materia di imposte sui redditi e sul valore aggiunto - Esclusione dal beneficio - Denunciata lesione del diritto di difesa dei non abbienti, del principio di presunzione di non colpevolezza fino alla condanna definitiva, irragionevolezza, disparità di trattamento nei confronti di indagati o imputati di altri reati - Motivazione insufficiente - Manifesta inammissibilità delle questioni.

- D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, art. 91, comma 1, lettera a).
- Costituzione, artt. 3, 24 e 27, secondo comma

» 16

- N. 252. Ordinanza 20 giugno - 1° luglio 2005.
Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.
Procedimento civile - Interruzione del processo - Decorrenza dalla decisione del giudice anziché dalla dichiarazione del procuratore della parte - Mancata previsione - Termine per la riassunzione - Decorrenza dalla comunicazione del provvedimento del giudice anziché dalla dichiarazione in udienza - Mancata previsione - Denunciata lesione del diritto di difesa e del principio di eguaglianza - Possibilità per il rimettente di interpretare la norma censurata nel senso ritenuto conforme a Costituzione, anche in contrasto con l'orientamento prevalente della giurisprudenza - Manifesta inammissibilità della questione.
– Cod. proc. civ., artt. 300, secondo comma, e 305.
– Costituzione, artt. 3 e 24 Pag. 18
- N. 253. Ordinanza 20 giugno - 1° luglio 2005.
Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.
Circolazione stradale - Obbligo di allacciare le cinture di sicurezza - Sospensione della patente di guida e decurtazione di cinque punti dalla patente di guida - Denunciata lesione dei principi contenuti nella legge di delega legislativa per la revisione del nuovo codice della strada - Questione concernente una norma contenuta in un atto estraneo al rapporto di delegazione - Invocazione di parametri inconferenti - Manifesta inammissibilità della questione.
– D.L. 27 giugno 2003, n. 151 (convertito, con modificazioni, nella legge 1° agosto 2003, n. 214), artt. 3, comma 12, e 7, comma 10.
– Costituzione, artt. 76 e 77 » 21
- N. 254. Ordinanza 20 giugno - 1° luglio 2005.
Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.
Misure di sicurezza - Imputato prosciolto per infermità psichica - Pericolosità sociale - Ricovero in ospedale psichiatrico giudiziario - Applicabilità di diversa misura idonea ai fini della cura e del contenimento della pericolosità - Mancata previsione - Denunciata lesione del diritto alla salute e dei diritti dell'imputato - Richiesta di intervento che comporta scelte discrezionali di esclusiva competenza del legislatore e carenza di motivazione - Manifesta inammissibilità della questione.
– Cod. pen., artt. 205, secondo comma, numero 2, e 222, primo comma.
– Costituzione, artt. 2, 3 e 32 » 23
- N. 255. Ordinanza 20 giugno - 1° luglio 2005.
Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.
Esecuzione penale - Magistrato di sorveglianza - Applicazione provvisoria della detenzione domiciliare - Condannato con pena residua superiore ai quattro anni - Esclusione - Denunciata lesione del diritto ad una pena umana, del diritto alla salute, irragionevolezza e equiparazione di situazioni diverse - Manifesta infondatezza della questione.
– Legge 26 luglio 1975, n. 354, art. 47-ter, comma 1-quater, introdotto dall'art. 4 della legge 27 maggio 1998, n. 165.
– Costituzione, artt. 3, 27 e 32 » 25
- N. 256. Ordinanza 20 giugno - 1° luglio 2005.
Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.
Procedimento civile - Giudizio davanti al giudice di pace - Cause relative a contratti conclusi mediante moduli o formulari - Decisione secondo diritto e non secondo equità - Regola valevole per le controversie iniziate con citazione notificata dal 10 febbraio 2003 - Ritenuta applicabilità anche agli atti già compiuti e alle situazioni già esaurite - Denunciata lesione del diritto di difesa - Motivazione sulla rilevanza implausibile - Manifesta inammissibilità della questione.
– D.L. 8 febbraio 2003, n. 18, art. 1-bis, introdotto, in sede di conversione, dalla legge 7 aprile 2003, n. 63.
– Costituzione, art. 24 » 29

- N. 257. Ordinanza 20 giugno - 1° luglio 2005.
Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.
Circolazione stradale - Guida senza patente con validità scaduta - Sanzione amministrativa della pena pecuniaria e sanzione accessoria del ritiro della patente di guida - Abrogazione della sanzione accessoria del fermo del veicolo - Mancata previsione - Denunciato contrasto con la legge di delega legislativa - Manifesta infondatezza della questione.
- D.Lgs. 15 gennaio 2002, n. 9.
- Costituzione, artt. 76 e 77 Pag. 32
- N. 258. Ordinanza 20 giugno - 1° luglio 2005.
Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.
Previdenza e assistenza - Pensioni - Rivalutazione del periodo di esposizione all'amianto - Beneficio riferito ai soli lavoratori assicurati presso l'INAIL - Denunciata disparità di trattamento in danno dei lavoratori assicurati presso enti diversi - Sopravvenuti atti normativi e regolamentari estensivi del beneficio previdenziale - Necessità di riesame della perdurante rilevanza della questione - Restituzione degli atti al giudice rimettente.
- Legge 27 marzo 1992, n. 257, art. 13, comma 8, come sostituito dall'art. 1, comma 1, del d.l. 5 giugno 1993, n. 169, convertito, con modificazioni, nella legge 4 agosto 1993, n. 271.
- Costituzione, art. 3 » 35
- N. 259. Ordinanza 20 giugno - 1° luglio 2005.
Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.
Reati e pene - Borsa - Intermediazione finanziaria - Reato di abuso di informazioni privilegiate - Incremento della pena edittale - Denunciata violazione dei principi contenuti nella legge di delegazione - Sopravvenuta normativa che ha inciso sulla fattispecie criminosa e sulla pena - Necessità di riesame della perdurante rilevanza della questione - Restituzione degli atti al giudice rimettente.
- D.Lgs. 24 febbraio 1998, n. 58, art. 180, comma 1.
- Costituzione, art. 76 » 38
- N. 260. Ordinanza 20 giugno - 1° luglio 2005.
Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.
Straniero - Straniero irregolare avente tutti i familiari in Italia - Divieto di espulsione - Mancata previsione - Denunciata disparità di trattamento rispetto al perseguitato, lesione dei diritti della personalità e dell'unità familiare - Questione che postula una pronuncia additiva concernente valutazioni riservate alla discrezionalità del legislatore - Manifesta inammissibilità della questione.
- D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 19, comma 2.
- Costituzione, artt. 2, 3, 10 (in relazione all'art. 8 della Convenzione europea per i diritti dell'uomo e le libertà fondamentali), 29 e 30 » 41
- N. 261. Ordinanza 20 giugno - 1° luglio 2005.
Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.
Straniero - Ordine del questore di lasciare il territorio italiano - Inosservanza - Trattamento sanzionatorio più grave rispetto alle ipotesi di generica inosservanza dei provvedimenti dell'autorità riconducibili all'art. 650 del codice penale - Denunciata disparità di trattamento in danno dello straniero rispetto al cittadino residente, lesione dei diritti inviolabili dell'uomo - Manifesta infondatezza della questione.
- D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 13, comma 13, come modificato dall'art. 12 della legge 30 luglio 2002, n. 189.
- Costituzione, artt. 2 e 3 » 44

N. 262. Ordinanza 20 giugno - 1º luglio 2005.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Sicurezza pubblica - Turismo - Omessa o ritardata comunicazione dei nominativi degli ospiti di un albergo - Previsione di sanzione penale - Denunciata disparità di trattamento rispetto all'esercizio dell'attività senza licenza, senza previa dichiarazione all'autorità di pubblica sicurezza o in spregio del divieto del questore, punito con sanzione amministrativa - Manifesta infondatezza della questione.

- R.D. 18 giugno 1931, n. 773, art. 109, nel testo sostituito dall'art. 8 della legge 29 marzo 2001, n. 135.
- Costituzione, art. 3

Pag. 46

ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 328. Ordinanza della Commissione tributaria provinciale di Bergamo del 4 marzo 2005.

Sanzioni amministrative - Inosservanza di disposizioni in materia di lavoro sommerso e previdenza sociale - Sanzione pecuniaria nella misura dal 200 al 400 per cento dell'importo del costo del lavoro, relativo a ciascun lavoratore, calcolato sulla base dei vigenti contratti collettivi nazionali per il periodo compreso tra l'inizio dell'anno e la data di constatazione della violazione - Violazione del principio di uguaglianza per irrazionalità ed ingiustificato eguale trattamento di situazioni diverse.

- Decreto-legge 22 febbraio 2002, n. 12, art. 3, comma 3, convertito, con modificazioni, nella legge 23 aprile 2002, n. 73.
- Costituzione, art. 3

» 51

N. 329. Ordinanza del Tribunale di Cagliari dell'11 aprile 2005.

Straniero - Espulsione amministrativa - Delitto di trattenimento nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine di allontanamento impartito dal questore - Arresto e contestuale giudizio direttissimo - Previsione di obbligo per il giudice di rilasciare il nulla osta all'espulsione all'atto di convalida dell'arresto anziché all'esito del giudizio - In alternativa: mancata previsione della possibilità per il giudice di negare il nulla osta per assicurare all'imputato l'effettivo esercizio del suo diritto di difesa - Lesione del diritto di difesa - Violazione del principio del giusto processo.

- D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 13, comma 3-bis, come modificato dall'art. 12 della legge 30 luglio 2002, n. 189.
- Costituzione, artt. 24, comma secondo, e 111, comma terzo.....

» 53

N. 330. Ordinanza del Tribunale di Pescara del 1º marzo 2005.

Elezioni - Regione Abruzzo - Elezione a Presidente della Giunta regionale e a consigliere - Ineleggibilità dei sindaci dei comuni della Regione con popolazione superiore a cinquemila abitanti - Violazione del principio di uguaglianza sotto i profili dell'irragionevolezza e della disparità di trattamento di situazioni omogenee, con riferimento alla normativa statale - Violazione del diritto all'elettorato passivo.

- Legge della Regione Abruzzo 30 dicembre 2004, n. 51, art. 2, comma 1, lett. n).
- Costituzione, artt. 3 e 51

» 56

N. 331. Ordinanza della Corte di appello di Napoli del 19 gennaio 2005.

Reati e pene - False comunicazioni sociali - Nuova disciplina - Regime penale più lieve di quello già previsto - Contrasto con la direttiva comunitaria n. 68/151 che impone di disporre in materia adeguate sanzioni.

- Cod. civ., art. 2621 e 2622, come modificati dal d.lgs. 11 aprile 2002, n. 61.
- Costituzione, artt. 10, 11 e 117.....

» 70

N. 332. Ordinanza del Tribunale di Torino del 24 febbraio 2005.

Straniero e apolide - Espulsione amministrativa - Espulsione disposta per i motivi di cui alla lett. b) dell'art. 13, comma 2, del d.lgs. n. 286/1998 - Trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine di allontanamento impartito dal questore - Trattamento sanzionatorio - Reclusione da uno a quattro anni - Lesione del principio di ragionevolezza e di proporzionalità della pena - Disparità di trattamento rispetto a fattispecie analoghe - Lesione del principio della finalità rieducativa della pena.

- Decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-ter, prima parte, come sostituito dall'art. 1, comma 5-bis, della legge 12 novembre 2004, n. 271 [*rectius*: decreto-legge 14 settembre 2004, n. 241, convertito, con modificazioni, nella legge 12 novembre 2004, n. 271].
- Costituzione, artt. 3 e 27, comma terzo.....

Pag. 71

N. 333. Ordinanza del Tribunale di Torino del 24 febbraio 2005.

Straniero e apolide - Espulsione amministrativa - Espulsione disposta per i motivi di cui alla lett. b) dell'art. 13, comma 2, del d.lgs. n. 286/1998 - Trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine di allontanamento impartito dal questore - Trattamento sanzionatorio - Reclusione da uno a quattro anni - Lesione del principio di ragionevolezza e di proporzionalità della pena - Disparità di trattamento rispetto a fattispecie analoghe - Lesione del principio della finalità rieducativa della pena.

- Decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-ter, prima parte, come sostituito dall'art. 1, comma 5-bis, della legge 12 novembre 2004, n. 271 [*rectius*: decreto-legge 14 settembre 2004, n. 241, convertito, con modificazioni, nella legge 12 novembre 2004, n. 271].
- Costituzione, artt. 3 e 27, comma terzo.....

» 75

N. 334. Ordinanza del Tribunale di Torino del 24 febbraio 2005.

Straniero e apolide - Espulsione amministrativa - Espulsione disposta per i motivi di cui alla lett. b) dell'art. 13, comma 2, del d.lgs. n. 286/1998 - Trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine di allontanamento impartito dal questore - Trattamento sanzionatorio - Reclusione da uno a quattro anni - Lesione del principio di ragionevolezza e di proporzionalità della pena - Disparità di trattamento rispetto a fattispecie analoghe - Lesione del principio della finalità rieducativa della pena.

- Decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-ter, prima parte, come sostituito dall'art. 1, comma 5-bis, della legge 12 novembre 2004, n. 271 [*rectius*: decreto-legge 14 settembre 2004, n. 241, convertito, con modificazioni, nella legge 12 novembre 2004, n. 271].
- Costituzione, artt. 3 e 27, comma terzo.....

» 79

N. 335. Ordinanza del Tribunale di Torino del 24 febbraio 2005.

Straniero e apolide - Espulsione amministrativa - Espulsione disposta per i motivi di cui alla lett. b) dell'art. 13, comma 2, del d.lgs. n. 286/1998 - Trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine di allontanamento impartito dal questore - Trattamento sanzionatorio - Reclusione da uno a quattro anni - Lesione del principio di ragionevolezza e di proporzionalità della pena - Disparità di trattamento rispetto a fattispecie analoghe - Lesione del principio della finalità rieducativa della pena.

- Decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-ter, prima parte, come sostituito dall'art. 1, comma 5-bis, della legge 12 novembre 2004, n. 271 [*rectius*: decreto-legge 14 settembre 2004, n. 241, convertito, con modificazioni, nella legge 12 novembre 2004, n. 271].
- Costituzione, artt. 3 e 27, comma terzo.....

» 83

N. 336. Ordinanza del Tribunale di Torino del 24 febbraio 2005.

Straniero e apolide - Espulsione amministrativa - Espulsione disposta per i motivi di cui alla lett. b) dell'art. 13, comma 2, del d.lgs. n. 286/1998 - Trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine di allontanamento impartito dal questore - Trattamento sanzionatorio - Reclusione da uno a quattro anni - Lesione del principio di ragionevolezza e di proporzionalità della pena - Disparità di trattamento rispetto a fattispecie analoghe - Lesione del principio della finalità rieducativa della pena.

- Decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-ter, prima parte, come sostituito dall'art. 1, comma 5-bis, della legge 12 novembre 2004, n. 271 [*rectius*: decreto-legge 14 settembre 2004, n. 241, convertito, con modificazioni, nella legge 12 novembre 2004, n. 271].
- Costituzione, artt. 3 e 27, comma terzo.....

Pag. 87

N. 337. Ordinanza del Tribunale di Torino del 17 marzo 2005.

Straniero e apolide - Espulsione amministrativa - Espulsione disposta per i motivi di cui alla lett. b) dell'art. 13, comma 2, del d.lgs. n. 286/1998 - Trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine di allontanamento impartito dal questore - Trattamento sanzionatorio - Reclusione da uno a quattro anni - Lesione del principio di ragionevolezza e di proporzionalità della pena - Disparità di trattamento rispetto a fattispecie analoghe - Lesione del principio della finalità rieducativa della pena.

- Decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-ter, prima parte, come sostituito dall'art. 1, comma 5-bis, della legge 12 novembre 2004, n. 271 [*rectius*: decreto-legge 14 settembre 2004, n. 241, convertito, con modificazioni, nella legge 12 novembre 2004, n. 271].
- Costituzione, artt. 3 e 27, comma terzo.....

» 91

SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

N. 249

Sentenza 20 giugno - 1° luglio 2005

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale - Questione avente finalità interpretativa o cautelativa - Ammissibilità.

Radiotelevisione - Servizio pubblico generale televisivo - Diffusione di trasmissioni in lingua ladina per la provincia autonoma di Trento - Mancata previsione di analoga garanzia in favore delle popolazioni mochena e cimbra - Ricorso della provincia autonoma di Trento - Denunciato contrasto con le norme di attuazione dello statuto speciale a tutela delle minoranze linguistico-culturali insediate nel territorio della provincia, disparità di tutela rispetto alle minoranze linguistiche nella provincia di Bolzano - Interpretazione adeguatrice - Non fondatezza della questione.

- Legge 3 maggio 2004, n. 112, art. 17, comma 2, lettera *f*).
- Costituzione, artt. 3, primo comma, e 6; statuto speciale per il Trentino-Alto Adige, artt. 2, 4, 15, 16, 92 e 102; d.lgs. 16 dicembre 1993, n. 592, artt. 1, comma 1, prima frase, e 3-*quater*, comma 1.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Piero Alberto CAPOTOSTI;

Giudici: Fernanda CONTRI, Guido NEPPI MODONA, Annibale MARINI, Franco BILE, Giovanni Maria FLICK, Francesco AMIRANTE, Ugo DE SIERVO, Romano VACCARELLA, Paolo MADDALENA, Alfio FINOCCHIARO, Alfonso QUARANTA, Franco GALLO;

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 17, comma 2, lettera *f*), della legge 3 maggio 2004, n. 112 (Norme di principio in materia di assetto del sistema radiotelevisivo e della RAI-Radiotelevisione italiana S.p.a., nonché delega al Governo per l'emanazione del testo unico della radiotelevisione), promosso con ricorso della provincia autonoma di Trento, notificato il 5 luglio 2004, depositato in cancelleria il 12 successivo ed iscritto al n. 67 del registro ricorsi 2004.

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

Udito nell'udienza pubblica del 7 giugno 2005 il giudice relatore Franco Bile;

Uditi l'avvocato Giandomenico Falcon per la provincia autonoma di Trento e l'avvocato dello Stato Massimo Salvatorelli per il Presidente del Consiglio dei ministri.

Ritenuto in fatto

1. — Con ricorso notificato il 5 luglio 2004 e depositato il successivo 12 luglio, la provincia autonoma di Trento ha sollevato, in via principale, questione di legittimità costituzionale dell'art. 17, comma 2, lettera *f*), della legge 3 maggio 2004, n. 112 (Norme di principio in materia di assetto del sistema radiotelevisivo e della RAI-Radiotelevisione italiana S.p.a., nonché delega al Governo per l'emanazione del testo unico della radiotelevisione).

La norma — che dispone che il servizio pubblico generale televisivo comunque garantisce «la diffusione di trasmissioni radiofoniche e televisive in lingua tedesca e ladina per la provincia autonoma di Bolzano, in lingua ladina per la provincia autonoma di Trento» — è impugnata per dedotta violazione: *a*) degli artt. 2, 4, 15, 16, 92 e 102 dello statuto di autonomia di cui al d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670 (Approvazione del testo unico delle leggi costituzionali concernenti lo statuto speciale per il Trentino-Alto Adige); *b*) degli artt. 1, comma 1, prima frase, e 3-*quater*, comma 1, delle relative norme di attuazione dello statuto speciale della regione Trentino-Alto Adige concernenti disposizioni di tutela delle popolazioni di lingua ladina, mochena e cimbra della provincia di Trento, di cui al decreto legislativo 16 dicembre 1993, n. 592 (Norme di attuazione dello statuto speciale della regione Trentino-Alto Adige concernenti disposizioni di tutela delle popolazioni di lingua ladina, mochena e cimbra della provincia di Trento); *c*) degli artt. 3, primo comma, e 6 della Costituzione.

La ricorrente — premesse ampie considerazioni in ordine ai principi ispiratori (che permeano e caratterizzano lo statuto speciale) dei meccanismi e delle clausole generali di riconoscimento e di garanzia delle minoranze linguistico-culturali insediate nel territorio regionale, tra le quali si annoverano anche le comunità di lingua cimbra e mochena, stanziati *ab immemorabili* in aree facenti parte del proprio territorio provinciale — rileva che la tutela di dette minoranze ha trovato corrispondenza nella relativa normativa di attuazione dello statuto di cui al richiamato d.lgs. n. 592 del 1993, e segnatamente [per quanto concerne lo specifico problema degli interventi di promozione delle caratteristiche culturali anche di tali popolazioni a mezzo di trasmissioni radiotelevisive], nel comma 1 dell'art. 3-*quater*, che prevede espressamente che «il Ministero delle comunicazioni, la società concessionaria del servizio pubblico radiotelevisivo, anche mediante apposite convenzioni con la provincia di Trento, e l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, fatte salve le funzioni di indirizzo della competente commissione parlamentare, assicurano tutte le necessarie misure e condizioni per la tutela delle popolazioni ladina, mochena e cimbra della provincia di Trento». E ricorda che, proprio in applicazione di tale disposizione, la provincia di Trento e la RAI, in data 30 gennaio 2004, hanno stipulato una convenzione decennale, nell'ambito della quale è espressamente prevista «l'estensione della programmazione televisiva e radiofonica in lingua tedesca e ladina nei territori costituenti aree di insediamento storico delle minoranze ladina, mochena e cimbra della provincia di Trento».

Secondo la ricorrente, «sembra chiaro» che la norma impugnata stabilisce una differenziazione tra la tutela delle minoranze linguistiche nella provincia di Bolzano e quella della provincia di Trento, limitandone l'applicazione in tale ultima provincia alle sole popolazioni ladine: così, la norma statale «sembra sostituire» il più ampio obbligo che le citate norme di attuazione dello statuto hanno stabilito a carico del gestore del servizio pubblico radiotelevisivo in favore anche delle minoranze cimbre e mochene insediate in provincia di Trento. Pertanto, «se tale è il significato da attribuire alla disposizione impugnata», essa sarebbe illegittima (in riferimento agli evocati parametri), giacché inciderebbe, restringendone la portata, su una tutela predisposta, in base alle indicazioni statutarie, da una disposizione di attuazione dello statuto speciale, la quale ha una collocazione peculiare nel sistema delle fonti del diritto e prevale sulle leggi ordinarie.

Né — continua la provincia ricorrente — la lamentata incostituzionalità potrebbe superarsi facendo riferimento alla generale clausola di salvaguardia delle proprie attribuzioni spettanti per statuto e relative norme di attuazione, contenuta nell'art. 26 della stessa legge n. 112 del 2004, poiché essa garantisce le competenze delle province autonome di Trento e di Bolzano in relazione ai loro provvedimenti normativi, ma non i comportamenti di altri soggetti, quali (nella specie) il concessionario del servizio pubblico radiotelevisivo, il quale, alla richiesta provinciale di attivazione di trasmissioni televisive in lingua tedesca, potrebbe sottrarsi allegando che la legge limita ora i suoi doveri, in relazione alla provincia di Trento, alle sole trasmissioni in lingua ladina.

Peraltro, la ricorrente osserva che i prospettati vizi verrebbero naturalmente meno qualora la norma impugnata dovesse essere intesa (con interpretazione che tuttavia la provincia ritiene non percorribile) come meramente integrativa o rafforzativa della vigente disciplina di attuazione dello statuto speciale, ed in particolare del già ricordato disposto dell'art. 3-*quater* del d.lgs. n. 592 del 1993.

2. — Si è costituito il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo il rigetto del ricorso, in ragione della espressa previsione della citata ampia clausola di salvaguardia delle specifiche competenze spettanti in materia alle province autonome, contenuta nell'art. 26 della stessa legge n. 112 del 2004. Rileva, inoltre, l'Avvocatura che la norma impugnata — in quanto introdotta con legge ordinaria — non potrebbe (né intende) sovrapporsi allo statuto di autonomia ed alle relative disposizioni di attuazione, che sono fonti gerarchicamente sopraordinate, e pertanto essa appare inidonea a cagionare la paventata lesione di competenze: da ciò, l'inammissibilità dell'impugnazione in questione.

3. — Nell'imminenza dell'udienza la provincia autonoma di Trento ha depositato una memoria illustrativa, nella quale — prendendo atto delle affermazioni contenute nella difesa dell'Avvocatura dello Stato — aderisce alla prospettata interpretazione adeguatrice della norma impugnata, pur confermando comunque come il ricorso cautelativo (di cui chiede l'accoglimento) sia necessario, stante l'esigenza di ottenere una pronuncia in merito da parte della Corte, data l'inidoneità della clausola di salvaguardia a vincolare in particolare il comportamento del concessionario del servizio pubblico radiotelevisivo.

Considerato in diritto

1. — La provincia autonoma di Trento impugna, in via principale, l'art. 17, comma 2, lettera *f*), della legge 3 maggio 2004, n. 112 (Norme di principio in materia di assetto del sistema radiotelevisivo e della RAI-Radiotelevisione italiana S.p.a., nonché delega al Governo per l'emanazione del testo unico della radiotelevisione), secondo cui il servizio pubblico generale televisivo comunque garantisce «la diffusione di trasmissioni radiofoniche e televisive in lingua tedesca e ladina per la provincia autonoma di Bolzano, in lingua ladina per la provincia autonoma di Trento».

Ad avviso della ricorrente la norma limita alle sole popolazioni di lingua ladina il più ampio obbligo a carico del gestore del servizio pubblico radiotelevisivo, che espressamente è stabilito dall'art. 3-*quater*, comma 1, del decreto legislativo 16 dicembre 1993, n. 592 (Norme di attuazione dello statuto speciale della regione Trentino-Alto Adige concernenti disposizioni di tutela delle popolazioni di lingua ladina, mochena e cimbra della provincia di Trento); secondo tale norma infatti «il Ministero delle comunicazioni, la società concessionaria del servizio pubblico radiotelevisivo, anche mediante apposite convenzioni con la provincia di Trento, e l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, fatte salve le funzioni di indirizzo della competente commissione parlamentare, assicurano tutte le necessarie misure e condizioni per la tutela delle popolazioni ladina, mochena e cimbra della provincia di Trento». La norma impugnata pertanto si porrebbe in contrasto, oltre che con diverse norme dello statuto speciale per il Trentino-Alto Adige (precisamente con gli artt. 2, 4, 15, 16, 92 e 102), e con gli artt. 3 e 6 della Costituzione, anche con gli artt. 1, comma 1, prima frase, ed (appunto) 3-*quater*, comma 1, del citato d.lgs. n. 592 del 1993.

2. — La finalità interpretativa, o «cautelativa», della proposta questione — resa palese dalle argomentazioni contenute nell'atto introduttivo e nella memoria illustrativa d'udienza (in cui la richiesta di declaratoria di illegittimità costituzionale della norma statale impugnata è basata su una specifica opzione ermeneutica della norma impugnata fatta propria dalla ricorrente) — non incide sull'ammissibilità della questione medesima (né sul punto v'è eccezione di controparte). Infatti è giurisprudenza costante di questa Corte che, a differenza del giudizio in via incidentale, il giudizio in via principale può ben concernere questioni sollevate sulla base di interpretazioni prospettate dal ricorrente come possibili, soprattutto nei casi in cui (come nella specie) sulla legge non si siano ancora formate prassi interpretative in grado di modellare o restringere il raggio delle sue astratte potenzialità applicative e le interpretazioni addotte dal ricorrente non siano implausibili e irragionevolmente scollegate dalle disposizioni impuginate, così da far ritenere le questioni del tutto astratte o pretestuose (sentenze n. 412 del 2004 e n. 228 del 2003; ordinanza n. 440 del 2004).

3. — Nel merito, la questione non è fondata.

3.1. — In termini generali, anche nel giudizio in via principale deve comunque essere privilegiata fra le interpretazioni possibili di una norma quella conforme a Costituzione (sentenza n. 170 del 2001). E, per quanto concerne in particolare le disposizioni legislative statali, questa Corte ha ripetutamente affermato che esse devono essere interpretate in modo da assicurarne la conformità con la posizione costituzionalmente garantita alle province autonome del Trentino-Alto Adige (sentenze n. 412 del 2004 e n. 228 del 2003, citate).

Orbene, la norma statale impugnata non presenta alcun indice testuale o sistematico che si opponga ad una lettura in linea con la garanzia della sfera di attribuzioni propria della provincia autonoma ricorrente, fondata sulle evocate disposizioni dello statuto speciale di autonomia ed in particolare sulle relative norme di attuazione in materia di doverosa tutela delle popolazioni di lingua ladina, mochena e cimbra, anche a mezzo di trasmissioni radiotelesive (art. 3-*quater*, comma 1, del d.lgs. n. 592 del 1993).

Tale conclusione si giustifica in ragione non tanto della salvezza delle competenze provinciali, espressa dall'art. 26 della stessa legge n. 112 del 2004, quanto piuttosto della naturale cedevolezza (anche nel momento interpretativo) della legge ordinaria statale rispetto sia alle disposizioni dello statuto speciale che alle relative norme di attuazione. Queste ultime infatti — essendo emanate con l'osservanza di speciali procedure — sono dotate di forza prevalente, anche per la loro valenza integrativa del precetto statutario (sentenze n. 406 e n. 341 del 2001; n. 520 del 2000; n. 213 e n. 137 del 1998).

E significativamente (come ulteriore indice conforme a questa soluzione ermeneutica: sentenza n. 228 del 2003) la stessa Avvocatura dello Stato — nell'atto di costituzione — afferma testualmente che «la disposizione impugnata, in quanto introdotta con legge ordinaria, non può e non intende sovrapporsi allo statuto di autonomia ed alle relative disposizioni di attuazione, fonti gerarchicamente sopraordinate».

La conseguente inidoneità dell'impugnato precetto normativo statale a menomare le specifiche garanzie delle minoranze linguistico-culturali insediate nel territorio provinciale, predisposte dalle evocate disposizioni dello statuto di autonomia e dalle relative norme di attuazione, conduce pertanto alla declaratoria di non fondatezza della questione.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

*Dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 17, comma 2, lettera f), della legge 3 maggio 2004, n. 112 (Norme di principio in materia di assetto del sistema radiotelevisivo e della RAI-Radiotelevisione italiana S.p.a., nonché delega al Governo per l'emanazione del testo unico della radiotelevisione), sollevata, in riferimento agli artt. 2, 4, 15, 16, 92 e 102 del d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670 (Approvazione del testo unico delle leggi costituzionali concernenti lo statuto speciale per il Trentino-Alto Adige), agli artt. 1, comma 1, prima frase, e 3-*quater*, comma 1, del decreto legislativo 16 dicembre 1993, n. 592 (Norme di attuazione dello statuto speciale della regione Trentino-Alto Adige concernenti disposizioni di tutela delle popolazioni di lingua ladina, mochena e cimbra della provincia di Trento), ed agli artt. 3, primo comma, e 6 della Costituzione, dalla provincia autonoma di Trento, con il ricorso in epigrafe.*

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 20 giugno 2005.

Il Presidente: CAPOTOSTI

Il redattore: BILE

Il cancelliere: FRUSCELLA

Depositata in cancelleria il 1° luglio 2005.

Il cancelliere: FRUSCELLA

N. 250

Ordinanza 20 giugno - 1° luglio 2005

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Provincia autonoma di Bolzano - Espropriazione per pubblica utilità - Beni immobili su cui insistono opere pubbliche ultraventennali - Possibilità di adottare un decreto di esproprio intavolabile, senza osservanza della procedura e pagamento di un indennizzo - Denunciata violazione dei principi di tutela della proprietà e di legalità, lesione dei principi dell'ordinamento giuridico, violazione del principio di buon andamento dell'amministrazione - Omessa ricerca di interpretazione adeguatrice - Manifesta inammissibilità della questione.

- Legge provinciale di Bolzano 15 aprile 1991, n. 10, art. 32.
- Costituzione, artt. 42, terzo comma, e 97; statuto speciale per il Trentino-Alto Adige, artt. 4 e 8, in relazione agli artt. 42, secondo comma, e 117 della Costituzione; Convenzione europea dei diritti dell'uomo, primo protocollo addizionale, art. 1.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Fernanda CONTRI;

Giudici: Guido NEPPI MODONA, Piero Alberto CAPOTOSTI, Annibale MARINI, Franco BILE, Giovanni Maria FLICK, Francesco AMIRANTE, Ugo DE SIERVO, Romano VACCARELLA, Paolo MADDALENA, Alfio FINOCCHIARO, Alfonso QUARANTA, Franco GALLO;

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 32 della legge della Provincia autonoma di Bolzano 15 aprile 1991, n. 10 (Espropriazioni di pubblica utilità per tutte le materie di competenza regionale), aggiunto dall'art. 36 della legge della Provincia di Bolzano 9 agosto 1999, n. 7 promosso con ordinanza del 27 gennaio 2003 dal Tribunale di Bolzano sul ricorso proposto dalla Fondazione Canonici Agostiniani di Novacella contro il comune di Bolzano, iscritta al n. 247 del registro ordinanze 2003 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 19, 1^a serie speciale, dell'anno 2003.

Visto l'atto di costituzione della Fondazione Canonici Agostiniani di Novacella nonché l'atto di intervento della Provincia autonoma di Bolzano;

Udito nell'udienza pubblica dell'8 marzo 2005 il giudice relatore Alfio Finocchiaro;

Uditi gli avvocati Roland Riz e Salvatore Alberto Romano per la Provincia autonoma di Bolzano.

Ritenuto che, nel corso di giudizio amministrativo — promosso dalla Fondazione Canonici Agostiniani di Novacella per l'annullamento di decreto emesso dal comune di Bolzano in data 30 aprile 2002, con cui è stata espropriata, ai sensi dell'art. 32 della legge provinciale di Bolzano 15 aprile 1991, n. 10 (Espropriazioni di pubblica utilità per tutte le materie di competenza regionale), aggiunto dall'art. 36 della legge provinciale di Bolzano 9 agosto 1999, n. 7, la particella 2203/12 in P.T. 78/II, dell'estensione di mq. 458, di proprietà della Fondazione ricorrente — il Tribunale regionale di giustizia amministrativa (Trga) per il Trentino-Alto Adige - Sezione autonoma di Bolzano, sospesa l'esecutività del provvedimento impugnato, ha sollevato, su eccezione della stessa ricorrente, questione di legittimità costituzionale della norma citata, in riferimento all'art. 42, terzo comma, della Costituzione, agli artt. 4 e 8 dello statuto speciale per il Trentino-Alto Adige (d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670), in relazione all'art. 42, secondo comma, e all'art. 117 Cost., all'art. 97 Cost. e all'art. 1 del primo protocollo addizionale alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo, qualora a detta norma possa essere attribuito rango di norma costituzionale;

che, secondo il Trga rimettente, la particella oggetto del decreto di espropriazione era stata occupata negli anni 1936-1950, senza avvio di procedura di esproprio e senza dichiarazione di pubblica utilità, per la realizzazione di opera pubblica costituita da un tratto del sedime stradale della via Roma in Bolzano;

che, sul presupposto dell'esistenza ultraventennale dell'opera pubblica, il comune di Bolzano aveva espropriato l'area senza il pagamento di indennità, come previsto dall'articolo 32 della legge provinciale di Bolzano n. 10 del 1991;

che la richiamata disposizione autorizza «l'emanazione del decreto di espropriazione o di asservimento di immobili sui quali sono state realizzate opere pubbliche, a prescindere dalla procedura prevista dalla presente legge e dal pagamento dell'indennità, qualora dette opere esistano da più di vent'anni ovvero siano state realizzate in esecuzione della procedura espropriativa avviata, e non ancora conclusa, ai sensi di leggi anteriori a questa legge»; aggiungendo che «i provvedimenti così emanati non pregiudicano i diritti riconosciuti dall'autorità giudiziaria» e prevedendo che «il decreto di esproprio costituisce titolo ad ogni effetto per l'intavolazione del relativo diritto»;

che il ricorso al giudice amministrativo si basa: sulla contraddittorietà del provvedimento; sulla violazione dell'art. 32-*bis* della predetta legge provinciale n. 10 del 1991; sulla violazione dell'art. 3 della stessa legge, degli artt. 3, 7 e seguenti della legge 7 agosto 1990, n. 241, e degli artt. 11, 12, 13 e seguenti della legge regionale del Trentino-Alto Adige 31 luglio 1993, n. 13; sulla violazione della normativa sulle espropriazioni, trattandosi di occupazione usurpativa, e sulla illegittimità del provvedimento per litispendenza;

che, secondo il Targa, il legislatore provinciale, con l'art. 32 della legge n. 10 del 1991, ha voluto regolare la fattispecie nota come occupazione «usurpativa», che si verifica ove l'occupazione del fondo privato non sia stata preceduta da dichiarazione di pubblica utilità (o la stessa sia stata annullata con sentenza passata in giudicato), e lo stesso fondo sia stato trasformato in modo irreversibile con la realizzazione dell'opera pubblica;

che siffatta situazione, che concreta un illecito permanente, obbliga l'amministrazione alla restituzione del fondo, o, nell'impossibilità, al risarcimento integrale;

che la Corte europea dei diritti dell'uomo ha riconosciuto l'illegittimità dell'occupazione appropriativa, perché contraria al principio di tutela della proprietà e del principio di legalità, tanto più per la sottoposizione del diritto al risarcimento al termine prescrizione di cinque anni;

che a maggior ragione va considerata illegittima l'occupazione usurpativa, perché in contrasto con i principi enunciati dall'art. 1, primo protocollo addizionale, della Convenzione europea dei diritti dell'uomo (Cedu), che collimano con i principi contenuti negli artt. 42, secondo e terzo comma, Cost.;

che alla luce di tali principi, la norma che ha consentito al comune di Bolzano l'espropriazione dell'area è da considerare illegittima, posto che l'espropriazione può avvenire solo nei casi previsti dalla legge — dal che si inferisce che la pubblica utilità deve essere accertata e dichiarata formalmente, e non può essere solo presunta — e salvo indennizzo;

che la legge provinciale, inoltre, introduce una sorta di usucapione semplificata, per la quale è sufficiente l'esistenza per un certo periodo di un'opera pubblica, a prescindere dai presupposti dell'usucapione, di cui all'art. 1158 e seguenti cod. civ., laddove l'art. 42, secondo comma, Cost., dispone che i modi di acquisto della proprietà sono determinati dalla legge;

che è pur vero che il legislatore provinciale, in base all'art. 8, n. 22, dello statuto di autonomia, ha potestà legislativa primaria in materia espropriativa; tuttavia tale potestà deve esercitarsi entro i principi dell'ordinamento giuridico statale (art. 4), e non è dubbio che, i modi di acquisto e di perdita del diritto di proprietà, costituiscono principi dell'ordinamento giuridico, anche in relazione all'art. 117 Cost.;

che la sottrazione della speciale procedura prevista dall'art. 32 all'osservanza della procedura ordinaria regolata dalla stessa legge provinciale, rendendo non necessaria la comunicazione ai proprietari (art. 3) e la dichiarazione di pubblica utilità (art. 5), contrasta con il principio di buon andamento dell'amministrazione (art. 97 Cost.);

che l'art. 32 della legge provinciale contrasta con i diritti fondamentali stabiliti dalla Cedu — cui va riconosciuto rango costituzionale —, i quali, nell'interpretazione della Corte europea dei diritti dell'uomo, in base a rigorosa interpretazione del principio di legalità in funzione della tutela del diritto di proprietà, escludono la prescrizione — e quindi anche l'usucapione — del diritto di proprietà in seguito ad una situazione illecita perdurante;

che la questione, oltre ad essere non manifestamente infondata, è rilevante nella misura in cui il citato art. 32 costituisce l'unico fondamento giuridico del provvedimento impugnato, e la decisione della controversia dipende unicamente dalla validità della norma in esame;

che nel giudizio si è costituita la Fondazione Canonici Agostiniani di Novacella, la quale insiste per la declaratoria d'incostituzionalità della norma impugnata;

che si è costituita altresì la Provincia autonoma di Bolzano, chiedendo dichiararsi l'irrilevanza e infondatezza della questione sollevata.

Considerato che il Tribunale regionale di giustizia amministrativa (Trga) della Provincia di Bolzano dubita della legittimità costituzionale dell'art. 32 della legge provinciale di Bolzano 15 aprile 1991, n. 10 (Espropriazioni di pubblica utilità per tutte le materie di competenza regionale), laddove prevede, per i beni immobili sui quali siano state costituite opere pubbliche che esistono da più di venti anni, la possibilità di emanare un decreto di esproprio intavolabile e di prescindere dalla procedura e dal pagamento dell'indennizzo, in riferimento all'art. 42, terzo comma, della Costituzione, agli artt. 4 e 8 dello statuto speciale per il Trentino-Alto Adige (d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670), in relazione all'art. 42, secondo comma, e all'art. 117 della Costituzione, all'art. 97 Cost., all'art. 1 del primo protocollo addizionale alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo;

che il giudice che deferisce alla Corte costituzionale una questione di costituzionalità, nell'operare la ricognizione del contenuto normativo della disposizione da applicare al caso portato al suo esame, deve costantemente essere guidato dalla esigenza di rispettare i precetti costituzionali ed è quindi tenuto ad adottare, di fronte ad una interpretazione confliggente con alcuno di essi, quella diversa possibile lettura che risulti aderente ai principi costituzionali altrimenti vulnerati (sentenze n. 499 del 1994 e n. 31 del 1996);

che la norma impugnata, oltre a prevedere l'emanazione del decreto di esproprio, a prescindere dalla procedura prevista dalla stessa legge e dal pagamento dell'indennità, stabilisce che «i provvedimenti così emanati non pregiudicano i diritti riconosciuti dall'autorità giudiziaria»;

che il giudice rimettente, nel formulare l'eccezione di incostituzionalità, non ha in alcun modo tenuto presente tale ultima disposizione, né ha tentato di fornire una interpretazione dell'intera norma censurata, che avrebbe potuto consentire il superamento dei dubbi di costituzionalità prospettati, in presenza di una disposizione che non pregiudica i diritti riconosciuti dall'autorità giudiziaria;

che il giudice rimettente ha omissso, ancor prima di proporre l'incidente di costituzionalità, di ricercare una interpretazione adeguatrice del testo di legge denunziato, con la conseguente manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale proposta (tra le ultime, ordinanze n. 215, n. 235 e n. 242 del 2004).

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 32 della legge provinciale di Bolzano 15 aprile 1991, n. 10 (Espropriazioni di pubblica utilità per tutte le materie di competenza regionale), sollevata, in riferimento all'art. 42, terzo comma, della Costituzione, agli artt. 4 e 8 dello statuto speciale per il Trentino-Alto Adige (d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670), in relazione all'art. 42, secondo comma, e all'art. 117 della Costituzione, all'art. 97 della Costituzione e all'art. 1 del primo protocollo addizionale alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo, dal Tribunale regionale di giustizia amministrativa per il Trentino-Alto Adige - Sezione autonoma di Bolzano, con l'ordinanza in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 20 giugno 2005.

Il Presidente: CONTRI

Il redattore: FINOCCHIARO

Il cancelliere: FRUSCELLA

Depositata in cancelleria il 1° luglio 2005.

Il cancelliere: FRUSCELLA

05C0724

N. 251

Ordinanza 20 giugno - 1º luglio 2005

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Patrocinio a spese dello Stato - Indagato, imputato o condannato per reati di evasione in materia di imposte sui redditi e sul valore aggiunto - Esclusione dal beneficio - Denunciata lesione del diritto di difesa dei non abbienti, del principio di presunzione di non colpevolezza fino alla condanna definitiva, irragionevolezza, disparità di trattamento nei confronti di indagati o imputati di altri reati - Motivazione insufficiente - Manifesta inammissibilità delle questioni.

- D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, art. 91, comma 1, lettera a).
- Costituzione, artt. 3, 24 e 27, secondo comma.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Piero Alberto CAPOTOSTI;

Giudici: Fernanda CONTRI, Guido NEPPI MODONA, Annibale MARINI, Giovanni Maria FLICK, Francesco AMIRANTE, Ugo DE SIERVO, Romano VACCARELLA, Paolo MADDALENA, Alfio FINOCCHIARO, Alfonso QUARANTA, Franco GALLO;

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nei giudizi di legittimità costituzionale dell'art. 91, comma 1, lettera a) del d.P.R. 30 maggio 2002, n. 115 (Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di spese di giustizia), promossi con ordinanze del 13 maggio 2004 dalla Corte d'appello di Torino e del 6 maggio 2004 dal giudice per l'udienza preliminare del Tribunale di Venezia nei procedimenti penali a carico di F. B. e di D. F. F. ed altri iscritte ai nn. 723 e 934 del registro ordinanze 2004 e pubblicate nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica nn. 38 e 48, 1ª serie speciale, dell'anno 2004.

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

Udito nella camera di consiglio del 6 aprile 2005 il giudice relatore Alfio Finocchiaro.

Ritenuto che, con ordinanza del 13 maggio 2004 la Corte d'appello di Torino ha sollevato, in riferimento all'art. 24, terzo comma, della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 91, comma 1, lettera a), del d.P.R. 30 maggio 2002, n. 115 (Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di spese di giustizia), secondo cui l'ammissione al gratuito patrocinio è esclusa per l'indagato, l'imputato o il condannato di reati commessi in violazione delle norme per la repressione dell'evasione in materia di imposte sui redditi e sul valore aggiunto;

che, rileva il rimettente, B. F. aveva presentato ricorso contro il provvedimento di altra sezione della Corte d'appello che aveva rigettato la sua istanza di ammissione al gratuito patrocinio;

che il ricorrente era stato condannato per i reati di cui agli artt. 8 della legge 7 gennaio 1929, n. 4 (Norme generali per la repressione delle violazioni delle norme finanziarie), 110 cod. pen. e 4 lettera d), del decreto-legge 10 luglio 1982, n. 429 (Norme per la repressione dell'evasione in materia di imposte sui redditi e sul valore aggiunto e per agevolare la definizione delle pendenze in materia tributaria), convertito, con modificazioni, in legge 7 agosto 1982, n. 516, per avere emesso fatture per operazioni inesistenti nei confronti di diverse società negli anni 1995 e 1996 e aveva documentato i requisiti reddituali richiesti dal d.P.R. n. 115 del 2002 per ottenere il gratuito patrocinio;

che, pertanto, la decisione della questione di costituzionalità è, ad avviso del rimettente, rilevante nel giudizio *a quo*;

che, quanto alla non manifesta infondatezza, la Corte d'appello rileva che il legislatore costituzionale ha previsto, come unico requisito per l'ammissione al gratuito patrocinio, lo stato di non abbienza, con esclusione di ulteriori limitazioni (art. 24, terzo comma, della Costituzione), mentre con la norma impugnata il legislatore ordinario ha apportato una deroga al principio sancito dalla norma costituzionale;

che con ordinanza del 6 maggio 2004 il giudice dell'udienza preliminare del Tribunale di Venezia ha sollevato questione di legittimità costituzionale della stessa norma impugnata con l'ordinanza di cui sopra, in riferimento agli artt. 3, 24 e 27, secondo comma, della Costituzione;

che, secondo il rimettente, F. D. F., imputato del reato di cui all'art. 8 del d.lgs. 10 marzo 2000, n. 74 (Nuova disciplina dei reati in materia di imposte sui redditi e sul valore aggiunto), per aver emesso, al fine di consentire a terzi l'evasione fiscale, delle fatture relative ad operazioni inesistenti, aveva chiesto di essere ammesso al gratuito patrocinio, e che la questione di legittimità costituzionale aveva decisiva rilevanza nel processo, riguardando il fondamentale diritto di difesa dell'imputato;

che la norma costituzionale garantirebbe il diritto di difesa dei non abbienti, senza alcuna limitazione, per cui non sarebbe consentito al legislatore escludere coloro che siano in possesso dei requisiti reddituali previsti solo perché è stato loro ascritto un particolare tipo di reato;

che la disposizione impugnata porrebbe, invece, una presunzione assoluta per cui chi è indagato ovvero imputato di un reato finanziario non possa essere in condizioni economiche disagiate o, comunque, non sia meritevole della tutela a spese dello Stato, in contrasto con altra disposizione costituzionale per cui la persona non può essere considerata colpevole fino alla condanna definitiva (art. 27, secondo comma, della Costituzione), ed in violazione, altresì, di un semplice criterio di ragionevolezza, giacché è evidente che taluno possa essere incriminato erroneamente e venire poi assolto;

che la limitazione introdotta dal legislatore creerebbe inoltre, a giudizio del rimettente, un'ingiustificata disparità di trattamento nei confronti degli indagati o imputati di altre violazioni penali, in violazione del principio di cui all'art. 3 Costituzione;

che, nel caso di specie, peraltro, sarebbe stata contestata non già una condotta di vera e propria evasione fiscale bensì, sostanzialmente, una condotta di favoreggiamento dell'evasione di altri;

che il Presidente del Consiglio dei ministri, intervenuto, con il patrocinio dell'Avvocatura generale dello Stato, nel giudizio introdotto con l'ordinanza del Tribunale di Venezia, ha chiesto che la questione venga dichiarata inammissibile o comunque infondata.

Considerato che i due giudizi, avendo ad oggetto la medesima questione, vanno riuniti per essere decisi con unico provvedimento;

che i provvedimenti di rimessione omettono di fornire qualsiasi descrizione in ordine alle fattispecie concrete sottoposte all'esame dei giudici *a quibus*, dal momento che, in particolare, l'ordinanza del giudice dell'udienza preliminare del Tribunale di Venezia non accenna alla sussistenza dei presupposti reddituali previsti per la concessione del beneficio, mentre quella della Corte d'appello di Torino si limita ad affermare che il Fabbri «ha documentato i requisiti reddituali richiesti dal d.P.R. n. 115/2002», senza tenere presente l'insufficienza della sola documentazione al predetto fine, ove non avvalorata dal riferimento al tenore di vita, alle condizioni personali e familiari e alle attività economiche eventualmente svolte (art. 96, secondo comma, del d.P.R. n. 115 del 2002), dal momento che, come riconosciuto dalla giurisprudenza di legittimità, la norma impugnata, nell'escludere il beneficio del patrocinio dello Stato limitatamente ad una particolare categoria di reati, presume, non irragionevolmente, l'impossibilità di verifica delle condizioni economiche dell'autore sulla sola base documentale (Cass. n. 31177 del 2004 e n. 2023 del 2000);

che, per costante giurisprudenza di questa Corte, il giudice deve rendere esplicite le ragioni che lo inducono a sollevare la questione di costituzionalità con una motivazione autosufficiente, tale da permettere la verifica della valutazione sulla rilevanza, ciò che, per le evidenziate lacune, non risulta possibile nei casi di specie;

che tale insufficienza della motivazione, non consentendo alla Corte il controllo sulla rilevanza della questione nei giudizi *a quibus*, determina la manifesta inammissibilità della questione sollevata (*cfr.*, *ex plurimis*, ordinanze n. 365, n. 309 e n. 257 del 2004).

Visti gli artt. 26, secondo comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87, e 9, comma 2, delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Riuniti i giudizi,

Dichiara la manifesta inammissibilità delle questioni di legittimità costituzionale dell'art. 91, comma 1, lettera a), del d.P.R. 30 maggio 2002, n. 115 (Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di spese di giustizia), sollevate, in riferimento all'articolo 24, terzo comma, della Costituzione, dalla Corte d'appello di Torino, e, in riferimento agli articoli 3, 24 e 27, secondo comma, della Costituzione, dal giudice dell'udienza preliminare del Tribunale di Venezia, con le ordinanze in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 20 giugno 2005.

Il Presidente: CAPOTOSTI

Il redattore: FINOCCHIARO

Il cancelliere: FRUSCELLA

Depositata in cancelleria il 1º luglio 2005.

Il cancelliere: FRUSCELLA

05C0725

N. 252

Ordinanza 20 giugno - 1º luglio 2005

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Procedimento civile - Interruzione del processo - Decorrenza dalla decisione del giudice anziché dalla dichiarazione del procuratore della parte - Mancata previsione - Termine per la riassunzione - Decorrenza dalla comunicazione del provvedimento del giudice anziché dalla dichiarazione in udienza - Mancata previsione - Denunciata lesione del diritto di difesa e del principio di eguaglianza - Possibilità per il rimettente di interpretare la norma censurata nel senso ritenuto conforme a Costituzione, anche in contrasto con l'orientamento prevalente della giurisprudenza - Manifesta inammissibilità della questione.

- Cod. proc. civ., artt. 300, secondo comma, e 305.
- Costituzione, artt. 3 e 24.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Piero Alberto CAPOTOSTI;

Giudici: Fernanda CONTRI, Guido NEPPI MODONA, Annibale MARINI, Franco BILE, Giovanni Maria FLICK, Francesco AMIRANTE, Ugo DE SIERVO, Romano VACCARELLA, Paolo MADDALENA, Alfio FINOCCHIARO, Alfonso QUARANTA, Franco GALLO;

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale degli artt. 300, secondo comma, e 305 del codice di procedura civile, promosso con ordinanza del 26 gennaio 2004 dal Tribunale di Barcellona Pozzo di Gotto nel procedimento civile vertente tra Paratore Irene Carmela ed altro e la SIAD spa (ora Aurora Assicurazione spa) ed altri, iscritta al n. 627 del registro ordinanze 2004 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 28, 1ª serie speciale, dell'anno 2004.

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

Udito nella camera di consiglio del 20 aprile 2005 il giudice relatore Fernanda Contri.

Ritenuto che il Tribunale di Barcellona Pozzo di Gotto, con ordinanza emessa il 26 gennaio 2004, ha sollevato, in riferimento agli artt. 3 e 24 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 300, secondo comma, del codice di procedura civile, nella parte in cui non prevede che il processo è interrotto dal momento della decisione del giudice circa l'esistenza o l'idoneità dell'evento dichiarato, nei casi in cui sorga contestazione al riguardo, anziché — nei medesimi casi — da quello della dichiarazione del procuratore; e dell'art. 305 del medesimo codice, nella parte in cui non prevede che il termine per la riassunzione decorre dalla comunicazione del provvedimento del giudice anziché dalla dichiarazione dell'evento in udienza;

che il giudice rimettente precisa di aver già sollevato nello stesso giudizio la medesima questione di legittimità costituzionale, dichiarata manifestamente inammissibile per difetto di un'autonoma motivazione con ordinanza n. 118 del 2003, e ritiene di poterla riproporre, previa integrazione della motivazione ritenuta carente, non essendovi preclusioni derivanti dalla citata pronuncia;

che, a tal fine, il rimettente espone di essersi riservato di decidere con separata ordinanza in ordine alla interruzione del processo, a seguito della dichiarazione in udienza dell'evento interruttivo e del contrasto insorto tra le parti in ordine alla sua efficacia interruttiva, e che, a causa di un disguido della cancelleria, il provvedimento di interruzione era stato emesso con grande ritardo e comunicato alle parti quando il termine di riassunzione era già ampiamente scaduto, il che aveva consentito ai convenuti di eccepire l'estinzione del processo riassunto dagli attori oltre il termine di sei mesi dalla dichiarazione dell'evento;

che il giudice *a quo* richiama il consolidato orientamento della giurisprudenza di legittimità, in forza del quale solo l'evento e la dichiarazione di esso in udienza ad opera del procuratore della parte colpita devono ritenersi elementi costitutivi della fattispecie interruttiva, mentre il provvedimento del giudice assume mero valore dichiarativo di un effetto già verificatosi;

che tale orientamento, ad avviso del rimettente, si porrebbe in contrasto con l'art. 3 della Costituzione, poiché disciplinerebbe allo stesso modo fattispecie differenti, quali sono quella del procuratore che dichiara in udienza un evento pacificamente esistente e idoneo a determinare l'interruzione e quella in cui risulti controversa la stessa esistenza dell'evento o la sua idoneità a provocare l'interruzione; ed inoltre perché sarebbe stabilita la medesima decorrenza del termine per la riassunzione del processo, nonostante la diversità delle ipotesi che si verificano quando la pronuncia della interruzione avvenga con ordinanza riservata ovvero sia effettuata nella stessa udienza in cui il procuratore abbia reso la dichiarazione dell'evento;

che sussisterebbe anche una lesione del diritto di difesa delle altre parti del processo, costrette a subire una interruzione pur se vi siano dubbi sulla idoneità dell'evento dichiarato a produrre tale effetto, e della stessa parte interessata, la quale, in assenza della decisione del giudice, dovrebbe riassumere il processo, con il rischio del compimento di un'attività inutilmente onerosa qualora l'interruzione non sia dichiarata, ovvero dovrebbe attendere la comunicazione della decisione e, una volta dichiarata l'interruzione, si vedrebbe privata dell'intero termine semestrale o di parte di esso;

che il rimettente, in considerazione della prevalenza di tale orientamento della giurisprudenza della Corte di cassazione, esclude di poter aderire ad una diversa opzione interpretativa;

che è intervenuto nel giudizio il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che la questione sia dichiarata infondata;

che la difesa erariale sottolinea in primo luogo come, secondo il consolidato orientamento giurisprudenziale della Corte di cassazione, l'interruzione del processo non dipenda dal provvedimento del giudice ma si verifichi per il solo fatto che la causa interruttiva sia stata dichiarata in udienza dal procuratore della parte e con decorrenza dal momento della dichiarazione;

che la espressa previsione legislativa delle cause di interruzione e delle modalità con cui esse possono essere fatte valere escluderebbe, secondo l'Avvocatura, la sussistenza delle prospettate lesioni del principio di eguaglianza e del diritto di difesa, poiché, non spiegando rilievo il provvedimento del giudice — di natura meramente dichiarativa — bensì la legale conoscenza dell'evento interruttivo, tutte le parti del processo riceverebbero lo stesso trattamento, essendo in grado di valutare, ai fini della condotta processuale da tenere, l'idoneità dell'evento dichiarato a determinare l'interruzione.

Considerato che il dubbio di legittimità costituzionale degli artt. 300, secondo comma, e 305 del codice di procedura civile è prospettato dal rimettente in relazione all'orientamento prevalente della giurisprudenza di legittimità, secondo cui, ai fini della interruzione del processo, assume rilievo esclusivamente la dichiarazione in udienza dell'evento ad opera del procuratore della parte, indipendentemente dal provvedimento del giudice;

che tuttavia nella giurisprudenza di legittimità, sia anteriore sia successiva all'ordinanza di rimessione, si rilevano anche pronunce che si discostano dall'indicato orientamento e che, ai fini della decorrenza del termine per la riassunzione del processo, conferiscono rilievo al momento della comunicazione alle parti dell'ordinanza del giudice che abbia dichiarato l'interruzione, quando non ne sia stata data lettura in udienza, anziché al momento della dichiarazione in udienza dell'evento interruttivo;

che quindi il rimettente, avendo solo la facoltà, non già l'obbligo, di uniformarsi al prevalente orientamento giurisprudenziale, ben poteva interpretare la norma nel senso da lui ritenuto conforme a Costituzione (sentenze n. 91 del 2004 e n. 233 del 2003);

che pertanto la questione deve essere dichiarata manifestamente inammissibile.

Visti gli artt. 26, secondo comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87, e 9, comma 2, delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale degli artt. 300, secondo comma, e 305 del codice di procedura civile, sollevata, in riferimento agli artt. 3 e 24 della Costituzione, dal Tribunale di Barcellona Pozzo di Gotto con l'ordinanza in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 20 giugno 2005.

Il Presidente: CAPOTOSTI

Il redattore: CONTRI

Il cancelliere: FRUSCELLA

Depositata in cancelleria il 1° luglio 2005.

Il cancelliere: FRUSCELLA

N. 253

Ordinanza 20 giugno - 1° luglio 2005

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Circolazione stradale - Obbligo di allacciare le cinture di sicurezza - Sospensione della patente di guida e decurtazione di cinque punti dalla patente di guida - Denunciata lesione dei principî contenuti nella legge di delega legislativa per la revisione del nuovo codice della strada - Questione concernente una norma contenuta in un atto estraneo al rapporto di delegazione - Invocazione di parametri inconferenti - Manifesta inammissibilità della questione.

- D.L. 27 giugno 2003, n. 151 (convertito, con modificazioni, nella legge 1° agosto 2003, n. 214), artt. 3, comma 12, e 7, comma 10.
- Costituzione, artt. 76 e 77.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Piero Alberto CAPOTOSTI;

Giudici: Guido NEPPI MODONA, Annibale MARINI, Franco BILE, Giovanni Maria FLICK, Francesco AMIRANTE, Ugo DE SIERVO, Romano VACCARELLA, Paolo MADDALENA, Alfio FINOCCHIARO, Franco GALLO;

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 3, comma 12, e dell'art. 7, comma 10 del decreto-legge del 27 giugno 2003, n. 151 (Modifiche ed integrazioni al codice della strada), convertito, con modificazioni, nella legge 1 agosto 2003, n. 214, nella parte in cui introduce la previsione della sospensione della patente di guida al comma 8 dell'art. 172 del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285 (Nuovo codice della strada), promosso con ordinanza del 4 maggio 2004 dal giudice di pace di Dolo nel procedimento civile vertente tra Temporin Alice e Polizia Municipale dell'Unione dei comuni Città Riviera del Brenta, iscritta al n. 707 del registro ordinanze 2004 e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 37, 1^a serie speciale, dell'anno 2004.

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

Udito nella camera di consiglio del 20 aprile 2005 il giudice relatore Alfio Finocchiaro.

Ritenuto che il giudice di pace di Dolo, con ordinanza del 4 maggio 2004 (reg. ord. n. 707 del 2004) — nel corso di un giudizio di opposizione ad un verbale di contestazione emanato dalla Polizia Municipale per violazione dell'obbligo di allacciare le cinture di sicurezza — ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 3, comma 12, del decreto-legge 27 giugno 2003, n. 151 (Modifiche ed integrazioni al codice della strada), convertito, con modificazioni, nella legge 1° agosto 2003, n. 214, nella parte in cui introduce la previsione della sospensione della patente di guida al comma 8 dell'art. 172 del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285 (Nuovo codice della strada), che non prevedeva tale sanzione accessoria, per violazione degli artt. 76 e 77 della Costituzione, in relazione agli artt. 2, comma 1, lettera *qq*) numero 2, e 6 della legge 22 marzo 2001, n. 85 (Delega al Governo per la revisione del nuovo codice della strada), atteso che il legislatore delegante imponeva il riferimento alla formulazione dell'art. 129 del Codice della strada, vigente all'epoca di entrata in vigore della stessa legge delega;

che, nella motivazione della stessa ordinanza, il medesimo giudice sembra dubitare altresì della legittimità costituzionale della norma — che non cita espressamente, ma che è agevolmente identificabile nell'art. 7, comma 10, del predetto decreto-legge n. 151 del 2003 — che ha sostituito la tabella dei punteggi di cui all'art. 126-*bis* del decreto legislativo n. 285 del 1992, prevedendo la decurtazione di cinque punti dalla patente

per la violazione dell'obbligo di allacciare le cinture di sicurezza posto dall'art. 172, comma 8, dello stesso decreto legislativo, per contrasto con gli artt. 76 e 77 della Costituzione, in relazione agli artt. 2, comma 1, lettera qq) numero 2, e 6 della legge di delega n. 85 del 2001, atteso che il richiamato criterio direttivo prevede la sottrazione di cinque punti per la violazione di norme per le quali «l'attuale formulazione» dell'art. 129, comma 1, del Codice della strada — che rimanda alle norme vigenti alla data della sua entrata in vigore e, quindi, con riferimento alle cinture di sicurezza, solo alla sanzione pecuniaria — commina la sospensione della patente alla seconda violazione, mentre la sospensione della patente alla seconda violazione in un periodo di due anni è stata introdotta solo con il decreto legge n. 151 del 2003, con la conseguenza che sarebbe stata consentita una minore detrazione di punti (da 1 a 4);

che nel giudizio è intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che la questione sia dichiarata infondata.

Considerato che il giudice di pace di Dolo ha sollevato questione di legittimità costituzionale degli artt. 3, comma 12, e 7, comma 10, del decreto-legge 27 giugno 2003, n. 151 (Modifiche ed integrazioni al codice della strada), convertito, con modificazioni, nella legge 1° agosto 2003, n. 214, in riferimento agli artt. 76 e 77 della Costituzione;

che, secondo la costante giurisprudenza di questa Corte, i parametri costituzionali invocati «reggono soltanto i rapporti fra legge delegante e decreto legislativo delegato — ed è pertanto fuor d'opera assumerli quale stregua del giudizio di costituzionalità — qualora sia questione di una norma contenuta in un atto estraneo a quei rapporti» (sentenza n. 218 del 1987; ordinanze nn. 294 e 159 del 2004);

che, pertanto, la questione è da ritenere manifestamente inammissibile.

Visti l'art. 26, secondo comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87, e l'art. 9, comma 2, delle norme integrative per i giudizi innanzi alla Corte costituzionale.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale degli artt. 3, comma 12, e 7, comma 10, del decreto-legge 27 giugno 2003, n. 151 (Modifiche ed integrazioni al codice della strada), convertito, con modificazioni, nella legge 1° agosto 2003, n. 214, sollevata, in riferimento agli artt. 76 e 77 della Costituzione, dal giudice di pace di Dolo, con l'ordinanza in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 20 giugno 2005.

Il Presidente: CAPOTOSTI

Il redattore: FINOCCHIARO

Il cancelliere: FRUSCELLA

Depositata in cancelleria il 1° luglio 2005.

Il cancelliere: FRUSCELLA

N. 254

Ordinanza 20 giugno - 1^o luglio 2005

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Misure di sicurezza - Imputato prosciolto per infermità psichica - Pericolosità sociale - Ricovero in ospedale psichiatrico giudiziario - Applicabilità di diversa misura idonea ai fini della cura e del contenimento della pericolosità - Mancata previsione - Denunciata lesione del diritto alla salute e dei diritti dell'imputato - Richiesta di intervento che comporta scelte discrezionali di esclusiva competenza del legislatore e carenza di motivazione - Manifesta inammissibilità della questione.

- Cod. pen., artt. 205, secondo comma, numero 2, e 222, primo comma.
- Costituzione, artt. 2, 3 e 32.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Fernanda CONTRI;

Giudici: Guido NEPPI MODONA, Annibale MARINI, Franco BILE, Giovanni Maria FLICK, Francesco AMIRANTE, Ugo DE SIERVO, Romano VACCARELLA, Paolo MADDALENA, Alfio FINOCCHIARO, Alfonso QUARANTA, Franco GALLO;

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale degli artt. 205, secondo comma, numero 2, e 222, primo comma, del codice penale, promosso, nell'ambito di un procedimento penale, dalla Corte di assise di Torino con ordinanza del 6 maggio 2004, iscritta al n. 693 del registro ordinanze del 2004 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 35, 1^a serie speciale, dell'anno 2004.

Udito nella camera di consiglio del 4 maggio 2005 il giudice relatore Guido Neppi Modona.

Ritenuto che la Corte di assise di Torino ha sollevato, in riferimento agli artt. 2, 3 e 32 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale degli artt. 205, secondo comma, numero 2, e 222, primo comma, del codice penale, nella parte in cui impongono al giudice di disporre, ove persista la pericolosità sociale, la misura di sicurezza del ricovero in ospedale psichiatrico giudiziario nei confronti dell'imputato prosciolto per infermità psichica, «anche nei casi in cui tale pericolosità risulti fronteggiabile con l'inserimento dell'imputato in una comunità terapeutica psichiatrica di tipo B), prevista dall'attuale ordinamento socio-sanitario ed in concreto funzionante»;

che la Corte rimettente premette di procedere nei confronti di un soggetto sottoposto agli arresti domiciliari presso una struttura sanitaria e che le parti, all'esito del dibattimento, hanno concordemente richiesto il proscioglimento dell'imputato per totale incapacità di intendere e di volere;

che il pubblico ministero ha chiesto l'applicazione della misura di sicurezza del ricovero in ospedale psichiatrico giudiziario, ai sensi dell'art. 222, secondo comma, cod. pen., per un periodo non inferiore ad anni cinque, mentre la difesa ha chiesto che l'imputato, «fermo il suo stato di custodia cautelare domiciliare», venga inserito in una comunità terapeutica psichiatrica;

che, con particolare riferimento alle condizioni di salute e alla pericolosità sociale dell'imputato, la Corte rimettente rileva che il perito d'ufficio ha ribadito la diagnosi di «perdurante schizofrenia paranoide», attualmente in fase di parziale regressione solo grazie ai trattamenti farmacologici, psicoterapeutici e socio-riabilitativi attivati fin dal momento in cui la misura cautelare detentiva è stata sostituita con gli arresti domiciliari, ed ha precisato che l'imputato può essere considerato socialmente non pericoloso solo ove ne venga disposto l'«inserimento in struttura residenziale che garantisca la prosecuzione dei vari trattamenti sopra richiamati con presenza educativa e sanitaria sulle intere 24 ore»;

che per tali motivi la misura di sicurezza dell'ospedale psichiatrico giudiziario, richiesta dal pubblico ministero, non è stata applicata, in via provvisoria, onde evitare una regressione nel percorso riabilitativo del soggetto e la sicura «interruzione del complesso trattamento terapeutico da tempo avviato, con prospettive di ulteriore sviluppo, nei confronti dell'imputato, con conseguente serio pregiudizio della sua salute»;

che, alla luce di tali considerazioni, il rimettente ritiene le disposizioni censurate in contrasto con gli artt. 2, 3 e 32 Cost., sia perché l'imputato, «affetto da infermità psichica suscettibile di fondare un giudizio di pericolosità», può essere ricoverato presso adeguata struttura terapeutica psichiatrica di tipo contenitivo solo nella fase anteriore al proscioglimento, sia perché il vigente sistema delle misure di sicurezza non consentirebbe all'imputato di fruire dei trattamenti terapeutici più adeguati sotto il profilo psichiatrico;

che, infine, il giudice *a quo* ritiene che, proprio alla luce del quadro psicopatologico dell'imputato, «misure di sicurezza quali la libertà vigilata o anche la assegnazione a una casa di cura e custodia sarebbero inadeguate» e comunque insufficienti per assicurare le esigenze di natura specialpreventiva che hanno trovato sin qui adeguata risposta solo grazie all'intenso trattamento terapeutico al quale l'imputato è stato sottoposto dal momento in cui l'originaria misura cautelare detentiva è stata sostituita con gli arresti domiciliari.

Considerato che il rimettente dubita, in riferimento agli artt. 2, 3 e 32 della Costituzione, della legittimità costituzionale degli artt. 205, secondo comma, numero 2, e 222, primo comma, del codice penale, nella parte in cui impongono al giudice di disporre nei confronti dell'imputato socialmente pericoloso prosciolto per totale infermità di mente la misura di sicurezza del ricovero in ospedale psichiatrico giudiziario, privilegiando le esigenze di controllo della pericolosità rispetto a quelle di cura e di riabilitazione anche nel caso in cui la pericolosità potrebbe esser fronteggiata mediante il ricovero in una adeguata struttura terapeutica psichiatrica di tipo contenitivo;

che il giudice *a quo* dà atto che con la sentenza n. 253 del 2003 questa Corte ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 222 cod. pen., nella parte in cui non consente di disporre, in luogo del ricovero in ospedale psichiatrico giudiziario, una diversa misura di sicurezza, prevista dalla legge, idonea ad assicurare cure adeguate all'infermo di mente e a fronteggiare la sua pericolosità sociale, quale la libertà vigilata, accompagnata, a norma dell'art. 228, secondo comma, cod. pen., dalle prescrizioni necessarie ad evitare la occasione di nuovi reati;

che il rimettente ritiene però, sulla base delle valutazioni espresse dal perito d'ufficio circa i positivi effetti, ai fini della cura e del contenimento della pericolosità sociale, dei trattamenti farmacologici, psicoterapeutici e socio-riabilitativi cui è stato sottoposto l'imputato agli arresti domiciliari presso una struttura psichiatrica residenziale, che misure di sicurezza quali la libertà vigilata o l'assegnazione ad una casa di cura e di custodia sarebbero inadeguate e comunque insufficienti;

che, in sostanza, il giudice *a quo* chiede alla Corte di creare e di disciplinare una nuova misura di sicurezza destinata a soggetti prosciolti per infermità psichica e socialmente pericolosi, individuata nel ricovero in una struttura terapeutica psichiatrica di tipo contenitivo, non riconducibile ad alcuna delle misure di sicurezza previste dal Capo I del Titolo VIII del Libro I del codice penale;

che questa Corte deve ribadire quanto ha già avuto occasione di affermare in relazione ad altre questioni volte ad ampliare la tipologia delle misure di sicurezza applicabili all'imputato prosciolto per infermità psichica, e cioè che esulano dalla sfera dei propri poteri interventi di carattere normativo, in quanto comportano scelte discrezionali che rientrano nella esclusiva competenza del legislatore (v. ordinanza n. 88 del 2001, sentenza n. 228 del 1999, ordinanze numeri 396 e 333 del 1994, n. 24 del 1985);

che inoltre il rimettente, pur richiamando la sentenza n. 253 del 2003, con la quale questa Corte ha consentito al giudice di disporre, in luogo del ricovero in ospedale psichiatrico giudiziario, una diversa misura di sicurezza idonea a contemperare le esigenze di cura con quelle di controllo della pericolosità sociale, non espone le ragioni per cui nel caso di specie la misura della casa di cura e di custodia non sarebbe adeguata e non chiarisce i motivi per i quali la libertà vigilata sarebbe in concreto insufficiente;

che tale carenza appare tanto più significativa ove si consideri la recente giurisprudenza, anche di legittimità, secondo cui la libertà vigilata, accompagnata da opportune prescrizioni idonee ad evitare le occasioni di nuovi reati, può essere eseguita anche in una struttura psichiatrica protetta;

che la questione deve pertanto essere dichiarata manifestamente inammissibile.

Visti gli artt. 26, secondo comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87, e 9, comma 2, delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale degli artt. 205, secondo comma, numero 2, e 222, primo comma, del codice penale, sollevata, in riferimento agli artt. 2, 3 e 32 della Costituzione, dalla Corte di assise di Torino con l'ordinanza in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 20 giugno 2005.

Il Presidente: CONTRI

Il redattore: NEPPI MODONA

Il cancelliere: FRUSCELLA

Depositata in cancelleria il 1° luglio 2004.

Il cancelliere: FRUSCELLA

05C0728

N. 255

Ordinanza 20 giugno - 1° luglio 2005

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Esecuzione penale - Magistrato di sorveglianza - Applicazione provvisoria della detenzione domiciliare - Condannato con pena residua superiore ai quattro anni - Esclusione - Denunciata lesione del diritto ad una pena umana, del diritto alla salute, irragionevolezza e equiparazione di situazioni diverse - Manifesta infondatezza della questione.

- Legge 26 luglio 1975, n. 354, art. 47-ter, comma 1-quater, introdotto dall'art. 4 della legge 27 maggio 1998, n. 165.
- Costituzione, artt. 3, 27 e 32.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Piero Alberto CAPOTOSTI;

Giudici: Guido NEPPI MODONA, Annibale MARINI, Franco BILE, Giovanni Maria FLICK, Francesco AMIRANTE, Ugo DE SIERVO, Romano VACCARELLA, Paolo MADDALENA, Alfonso QUARANTA, Franco GALLO;

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 47-ter, comma 1-quater, della legge 26 luglio 1975, n. 354 (Norme sull'ordinamento penitenziario e sull'esecuzione delle misure privative e limitative della libertà), introdotto dall'art. 4 della legge 27 maggio 1998, n. 165 (Modifiche all'articolo 656 del codice di procedura penale ed alla legge 26 luglio 1975, n. 354), promosso con ordinanza dell'8 aprile 2004 dal Magistrato di sorveglianza di Alessandria sull'istanza proposta da M. I., iscritta al n. 688 del registro ordinanze 2004 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 33, 1^a serie speciale, dell'anno 2004.

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

Udito nella camera di consiglio del 4 maggio 2005 il giudice relatore Giovanni Maria Flick.

Ritenuto che con l'ordinanza in epigrafe, emessa nell'ambito di un procedimento «per differimento provvisorio dell'esecuzione della pena *ex art. 684*» del codice di procedura penale, il Magistrato di sorveglianza di Alessandria ha sollevato, in riferimento agli artt. 3, 27 e 32 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 47-ter, comma 1-*quater*, della legge 26 luglio 1975, n. 354 (Norme sull'ordinamento penitenziario e sull'esecuzione delle misure privative e limitative della libertà), introdotto dall'art. 4 della legge 27 maggio 1998, n. 165 (Modifiche all'articolo 656 del codice di procedura penale ed alla legge 26 luglio 1975, n. 354), «nella parte in cui non consente l'applicazione provvisoria della detenzione domiciliare» nel caso «di condannato con pena residua superiore ai quattro anni»;

che il giudice *a quo* premette di essere chiamato a pronunciarsi sull'istanza con la quale un detenuto — condannato in via definitiva con pena detentiva residua superiore a quattro anni — ha chiesto l'applicazione provvisoria della detenzione domiciliare ai sensi del combinato disposto dei commi 1-ter e 1-*quater* dell'art. 47-ter della legge n. 354 del 1975;

che l'interessato risulterebbe affetto da patologie, non adeguatamente trattabili in istituto penitenziario, atte ad integrare la condizione di «grave infermità fisica» che in base al numero 2 dell'art. 147 del codice penale legittima il rinvio facoltativo dell'esecuzione della pena;

che non ricorrerebbe, tuttavia, il requisito previsto dall'ultimo comma dello stesso art. 147 — ossia l'insussistenza del concreto pericolo di commissione di delitti — avendo l'istante commesso numerosi delitti di particolare gravità ed essendo egli «gravemente recidivo» dopo l'ottenimento di benefici penitenziari e l'irrogazione di misure di sicurezza: con la conseguenza che la pura e semplice rimessione in libertà si tradurrebbe in un rischio «per l'interessato e la collettività»;

che il pericolo di recidiva costituirebbe, peraltro, una situazione di fatto, da accertare in correlazione al «regime sanzionatorio» concretamente applicato;

che, nella specie, la pericolosità sociale del soggetto — incompatibile con la mera scarcerazione — risulterebbe viceversa compatibile con la misura della detenzione domiciliare, che implica controlli, supporti e presidi sanzionatori dotati di efficacia deterrente, ivi compresa la possibilità di arresto immediato per evasione;

che sussisterebbe, per altro verso, il *periculum in mora*, stanti le condizioni di salute dell'interessato ed il «cospicuo tempo di attesa» (non meno di un mese) necessario per la trattazione del procedimento davanti al tribunale di sorveglianza, competente a disporre la misura;

che l'istanza dell'interessato risulterebbe dunque fondata in punto di fatto: ma al suo accoglimento osterebbe la previsione del comma 1-*quater* dell'art. 47-ter della legge n. 354 del 1975, che consente l'applicazione provvisoria della detenzione domiciliare, da parte del magistrato di sorveglianza, unicamente nei casi di cui ai commi 1 e 1-*bis* dello stesso articolo: escludendo così — alla stregua di una pacifica lettura — l'ipotesi di cui al comma 1-ter (rinvio obbligatorio o facoltativo dell'esecuzione della pena, ai sensi degli artt. 146 e 147 cod. pen.), che viene in considerazione nella specie;

che tale assetto normativo si porrebbe tuttavia in contrasto con gli artt. 3, 27 e 32 Cost., sotto plurimi profili;

che, in primo luogo, infatti, la norma denunciata impedirebbe irragionevolmente di adottare in via urgente l'unica misura — terapeutica e sanzionatoria — idonea a tutelare il diritto ad una pena umana, il diritto alla salute del condannato e la sicurezza dei cittadini;

che, in secondo luogo, essa equiparerebbe irragionevolmente situazioni diverse, quanto ai valori costituzionali in gioco: quella del condannato la cui pericolosità sociale è compatibile con la detenzione domiciliare, e quella del detenuto al quale tale misura non potrebbe essere concessa, neppure in via definitiva, a causa di una pericolosità del tutto incompatibile con forme di trattamento esterne;

che, in terzo luogo, nel caso di persona che versi nelle più gravi condizioni di salute le quali, in base all'art. 146 cod. pen., giustificano il rinvio obbligatorio dell'esecuzione della pena — situazione, questa, non direttamente rilevante nel procedimento *a quo*, ma concernente comunque «identici profili» — la norma impugnata equiparerebbe irragionevolmente, nella fase provvisoria, il condannato socialmente pericoloso a quello non socialmente pericoloso: impedendo di applicare al primo l'unica misura idonea (la detenzione domiciliare), e circoscrivendo la scelta alle due alternative — entrambe «costituzionalmente dubbie» — della scarcerazione pura e semplice (che priverebbe il condannato dei supporti necessari alla sua rieducazione e la collettività della tutela contro le sue aggressioni) o del mantenimento della carcerazione (che lederebbe la salute del condannato ed i «principi di ... umanità»);

che, d'altra parte, la disciplina censurata non potrebbe essere giustificata sulla base di una ipotetica necessità, valutata dal legislatore, dell'intervento del giudice collegiale in rapporto alle fattispecie di cui al comma 1-ter dell'art. 47-ter della legge n. 354 del 1975, in quanto concernenti le pene più elevate, con correlata maggiore pericolosità del condannato;

che la scarcerazione di autori di gravissimi delitti, e per pene della stessa durata, può essere difatti disposta anche dal giudice monocratico, ad esempio per effetto del combinato disposto degli artt. 146 cod. pen. e 684 cod. proc. pen;

che, in tali casi, viene dunque consentita al giudice monocratico l'adozione in via urgente di un provvedimento di liberazione pura e semplice del condannato, mentre gli è irragionevolmente preclusa l'applicazione provvisoria della detenzione domiciliare;

che è intervenuto nel giudizio di costituzionalità il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, la quale ha eccepito, in via preliminare, l'inammissibilità della questione per difetto di rilevanza;

che, al riguardo, la difesa erariale osserva come, alla luce della giurisprudenza di legittimità, la disposizione del comma 1-ter dell'art. 47-ter della legge n. 354 del 1975 — in forza della quale, quando potrebbe essere disposto il rinvio obbligatorio o facoltativo dell'esecuzione della pena ai sensi degli artt. 146 e 147 cod. pen., il tribunale di sorveglianza, anche se la pena supera il limite di cui al comma 1 dello stesso art. 47-ter, può applicare la detenzione domiciliare — opera esclusivamente ove ricorrano i presupposti per il rinvio dell'esecuzione stabiliti dal codice penale: donde l'irrilevanza della questione nel caso concreto, in cui si discute di un condannato che versa bensì nelle condizioni di salute previste dall'art. 147, primo comma, numero 2, cod. pen. ai fini del rinvio facoltativo; ma che non può comunque beneficiare di quest'ultimo in virtù dell'ultimo comma dello stesso articolo, in quanto socialmente pericoloso;

che, nel merito, ad avviso dell'Avvocatura dello Stato, la questione sarebbe comunque infondata: la scelta di limitare la facoltà di concedere provvisoriamente la detenzione domiciliare ai casi descritti dai commi 1 e 1-bis dell'art. 47-ter dell'ordinamento penitenziario — escludendola per la diversa ipotesi cui al comma 1-ter — rientrerebbe nella discrezionalità del legislatore, dato che l'ipotesi esclusa non concretirebbe un vero e proprio caso di espiatione della pena nella forma della detenzione domiciliare, ma una particolare modalità di differimento dell'esecuzione della pena (differimento con detenzione domiciliare).

Considerato che il giudice rimettente dubita della legittimità costituzionale, in riferimento agli artt. 3, 27 e 32 Cost., dell'art. 47-ter, comma 1-quater, della legge n. 354 del 1975, nella parte in cui non consente al magistrato di sorveglianza di applicare in via provvisoria la misura della detenzione domiciliare — oltre che nei casi indicati dai commi 1 e 1-bis — anche in quello contemplato dal comma 1-ter dello stesso art. 47-ter, vale a dire quando potrebbe essere disposto il rinvio obbligatorio o facoltativo della esecuzione della pena ai sensi degli artt. 146 e 147 cod. pen.: ipotesi nella quale la predetta misura può essere adottata dal tribunale di sorveglianza anche se la pena che il condannato deve espiare supera il limite previsto dal citato comma 1 dell'art. 47-ter (quattro anni di reclusione, anche come residuo di maggior pena);

che l'eccezione di inammissibilità della questione per difetto di rilevanza, sollevata dall'Avvocatura dello Stato, non è fondata;

che appare infatti condivisibile l'assunto del giudice *a quo*, stando al quale il requisito cui il quarto comma dell'art. 147 cod. pen. subordina il rinvio facoltativo dell'esecuzione della pena (ipotesi che viene in considerazione nella specie) — ossia l'insussistenza del «concreto pericolo della commissione di delitti» — va valutato con riferimento al regime della cui applicazione si discute;

che, in tale ottica, la circostanza che la pericolosità del condannato risulti — per affermazione dello stesso giudice rimettente — incompatibile, nel caso concreto, con la liberazione pura e semplice, non esclude che possa essere comunque disposta la misura della detenzione domiciliare *ex art. 47-ter, comma 1-ter, della legge n. 354 del 1975*, ove tale misura — per i suoi contenuti, i controlli che ad essa accedono ed il regime sanzionatorio che presidia l'inosservanza delle relative prescrizioni — appaia viceversa idonea ad arginare l'anzidetta pericolosità: in tal caso, difatti, rispetto all'applicazione della detenzione domiciliare, il «concreto pericolo di commissione di delitti» dovrebbe ritenersi assente;

che, in effetti, l'introduzione — a seguito della novellazione dell'ordinamento penitenziario operata dalla legge n. 165 del 1998 — di una nuova ipotesi di detenzione domiciliare, concepita come alternativa rispetto al differimento dell'esecuzione della pena, si giustifica anche e soprattutto nella prospettiva di creare uno strumento intermedio e più duttile tra il mantenimento della detenzione in carcere e la piena liberazione del condannato

(conseguente al rinvio): permettendo così di tener conto della eventuale pericolosità sociale residua di quest'ultimo e della connessa necessità di contemperamento delle istanze di tutela del condannato medesimo con quelle di salvaguardia della sicurezza pubblica;

che, nel merito, peraltro, la scelta di riservare l'applicazione della misura *de qua* al solo giudice collegiale (il tribunale di sorveglianza, che comprende anche esperti non togati, ai sensi dell'art. 70 della legge n. 354 del 1975), escludendo «anticipazioni» in via urgente da parte del giudice monocratico (magistrato di sorveglianza) — scelta che evidentemente evoca le garanzie di maggior ponderazione assicurate dalla decisione del collegio — rientra nell'ambito dell'ampia discrezionalità spettante al legislatore nella disciplina degli istituti processuali: discrezionalità che — al di là di ogni possibile valutazione di merito, estranea al sindacato di costituzionalità — non può ritenersi esercitata, nel frangente, in modo manifestamente irrazionale ed arbitrario, anche in una cornice di sistema;

che per quanto attiene, in particolare, alla coerenza interna della disciplina della detenzione domiciliare, appare difatti agevole rinvenire la *ratio* del differente trattamento dell'ipotesi di cui al comma 1-ter dell'art. 47-ter rispetto a quelle di cui ai commi 1 e 1-bis — per le quali l'applicazione provvisoria ad opera del magistrato di sorveglianza è viceversa ammessa — nella circostanza che la prima fattispecie prescinde, a differenza delle seconde, da ogni limite di pena; con conseguente idoneità ad operare anche in rapporto ad autori di reati di estrema gravità (ivi compreso l'ergastolano), che debbano ancora espiare l'intera pena loro inflitta o gran parte di essa;

che sul piano, poi, della coerenza generale del sistema, la circostanza che, in base all'art. 684, comma 2, cod. proc. pen., il magistrato di sorveglianza possa ordinare in via provvisoria il differimento dell'esecuzione della pena o la liberazione del condannato detenuto, allorché abbia fondato motivo di ritenere sussistenti i presupposti di cui agli artt. 146 e 147 cod. pen., non si traduce — contrariamente a quanto mostra di ritenere il giudice *a quo* — in un elemento di contraddizione, tale da rendere assolutamente ingiustificabile la negazione al giudice monocratico — in presenza dei medesimi presupposti ed a parità di pena da espiare — del potere di applicare provvisoriamente la detenzione domiciliare, che pure può essere considerata un *quid minus* rispetto alla sottrazione «secca» all'esecuzione della pena;

che, con particolare riferimento all'ipotesi del rinvio facoltativo — l'unica che viene in rilievo nel giudizio *a quo* (con conseguente inconferenza delle censure del rimettente focalizzate sulla distinta ipotesi del rinvio obbligatorio) — l'assetto normativo censurato riflette, infatti, il diverso grado di pericolosità sociale del condannato;

che mentre, cioè, in situazione di pericolosità sociale assente — tale, dunque, da permettere la liberazione pura e semplice del condannato, alla luce dell'art. 147, quarto comma, cod. pen. — il legislatore ha consentito l'intervento, in via provvisoria, del giudice monocratico; in presenza, invece, di un residuo margine di pericolosità sociale — preclusivo di detta liberazione — il legislatore ha inteso riservare in via esclusiva la concessione della detenzione domiciliare al giudice collegiale;

che, in sostanza, dunque, sono due gli indici che, cementandosi tra loro, giustificano — rendendola non palesemente irrazionale — la riserva al collegio di ogni decisione, nell'ipotesi *de qua*: ossia il livello della pena e la residua pericolosità sociale del condannato;

che quanto, poi, agli ulteriori parametri della rieducazione del condannato, del divieto di pene contrarie al senso di umanità (art. 27 Cost.) e del diritto alla salute (art. 32 Cost.), deve ribadirsi che, nella specie, si discute di ipotesi di rinvio facoltativo della esecuzione della pena, che presuppongono condizioni di salute del condannato non a tal segno inconciliabili con la detenzione carceraria da escludere — com'è, invece, per le ipotesi di rinvio obbligatorio — ogni possibile bilanciamento con le contrapposte esigenze di tutela della collettività: tanto è vero che — alla stregua di una previsione la cui legittimità costituzionale non è posta in discussione dal giudice *a quo* — ove la pericolosità sociale del condannato risultasse incompatibile, non solo con la liberazione pura e semplice, ma anche con la detenzione domiciliare, l'esecuzione della pena nelle forme ordinarie dovrebbe comunque essere attuata o proseguita;

che, per completezza, va aggiunto che alle esigenze più urgenti del condannato nel limitato periodo «interinale» rispetto alla decisione del tribunale di sorveglianza potrebbe eventualmente sopperirsi, nei congrui casi, tramite lo strumento generale del ricovero in ospedali civili o in altri luoghi esterni di cura, previsto dall'art. 11, secondo comma, della legge n. 354 del 1975: provvedimento per il quale è competente il magistrato di sorveglianza;

che la questione deve essere dichiarata, pertanto, manifestamente infondata.

Visti gli artt. 26, secondo comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87, e 9, comma 2, delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 47-ter, comma 1-quater, della legge 26 luglio 1975, n. 354 (Norme sull'ordinamento penitenziario e sull'esecuzione delle misure privative e limitative della libertà), introdotto dall'art. 4 della legge 27 maggio 1998, n. 165 (Modifiche all'articolo 656 del codice di procedura penale ed alla legge 26 luglio 1975, n. 354), sollevata, in riferimento agli artt. 3, 27 e 32 della Costituzione, dal Magistrato di sorveglianza di Alessandria con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 20 giugno 2005.

Il Presidente: CAPOTOSTI

Il redattore: FLICK

Il cancelliere: FRUSCELLA

Depositata in cancelleria il 1° luglio 2005.

Il cancelliere: FRUSCELLA

05C0729

N. 256

Ordinanza 20 giugno - 1° luglio 2005

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Procedimento civile - Giudizio davanti al giudice di pace - Cause relative a contratti conclusi mediante moduli o formulari - Decisione secondo diritto e non secondo equità - Regola valevole per le controversie iniziate con citazione notificata dal 10 febbraio 2003 - Ritenuta applicabilità anche agli atti già compiuti e alle situazioni già esaurite - Denunciata lesione del diritto di difesa - Motivazione sulla rilevanza implausibile - Manifesta inammissibilità della questione.

- D.L. 8 febbraio 2003, n. 18, art. 1-bis, introdotto, in sede di conversione, dalla legge 7 aprile 2003, n. 63.
- Costituzione, art. 24.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Piero Alberto CAPOTOSTI;

Giudici: Guido NEPPI MODONA, Annibale MARINI, Franco BILE, Giovanni Maria FLICK, Francesco AMIRANTE, Ugo DE SIERVO, Romano VACCARELLA, Paolo MADDALENA, Alfonso QUARANTA, Franco GALLO;

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 1-bis del decreto-legge 8 febbraio 2003, n. 18 (Disposizioni urgenti in materia di giudizio necessario secondo equità), introdotto, in sede di conversione, dalla legge 7 aprile 2003, n. 63, promosso dal Tribunale di Torre Annunziata, con ordinanza del 5 agosto 2004, sull'appello proposto da RAS Riunione adriatica di sicurtà s.p.a. contro G. A., iscritta al n. 891 del registro ordinanze 2004 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 46, 1^a serie speciale, dell'anno 2004.

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

Udito nella camera di consiglio del 4 maggio 2005 il giudice relatore Francesco Amirante.

Ritenuto che nel corso del giudizio di appello nei confronti di una sentenza emessa dal Giudice di pace di Torre Annunziata — che aveva condannato una società assicuratrice a restituire all'attore la somma di euro 85,53 a titolo di indebito aumento del premio di assicurazione — il Tribunale di quella città ha sollevato, in riferimento all'art. 24 Cost., questione di legittimità costituzionale dell'art. 1-*bis* del decreto-legge 8 febbraio 2003, n. 18 (Disposizioni urgenti in materia di giudizio necessario secondo equità), introdotto, in sede di conversione, dalla legge 7 aprile 2003, n. 63;

che il remittente premette che l'art. 1 del d.l. n. 18 del 2003 ha modificato l'art. 113 cod. proc. civ. nel senso di sottrarre al giudizio di equità del giudice di pace le cause che, pur avendo valore inferiore a 1.100 euro, siano derivanti da rapporti giuridici relativi a contratti conclusi secondo le modalità di cui all'art. 1342 cod. civ., mentre il successivo art. 1-*bis*, introdotto in sede di conversione, ha disposto che tale regola si applichi esclusivamente ai giudizi instaurati con citazione notificata dal 10 febbraio 2003;

che il giudice *a quo* rammenta, inoltre, che l'art. 339, terzo comma, cod. proc. civ. rende inappellabili le sentenze del giudice di pace emesse secondo equità e che, secondo «orientamento consolidato della giurisprudenza di legittimità, tale da costituire diritto vivente», le disposizioni processuali si applicano anche ai processi in corso, ove la legge non ponga una specifica disciplina transitoria;

che il Tribunale di Torre Annunziata specifica che il giudizio di cui si tratta è stato introdotto con citazione notificata il 23 dicembre 2002, che la sentenza di primo grado è stata depositata il 24 febbraio 2003 ed è stata notificata all'odierno appellante in data 27 febbraio 2003 e che l'appello è stato notificato il successivo 28 marzo 2003;

che la controversia, pertanto, pur rientrando tra quelle derivanti dai contratti di cui all'art. 1342 cod. civ., avrebbe dovuto essere decisa in primo grado secondo diritto, come risulta essere effettivamente avvenuto; d'altra parte, nel momento in cui l'appello è stato proposto non era ancora entrata in vigore la norma transitoria di cui al menzionato art. 1-*bis*, sicché la sentenza di primo grado doveva ritenersi appellabile;

che in pendenza del giudizio d'appello, invece, la norma impugnata è intervenuta a stabilire che la soppressione del giudizio di equità, con la conseguente appellabilità delle sentenze, valga per i soli giudizi introdotti dopo il 10 febbraio 2003, con la conseguenza che, essendo stato il giudizio in oggetto introdotto in epoca precedente, la parte appellata ha eccepito l'inammissibilità dell'appello;

che il Tribunale di Torre Annunziata dichiara che la questione di legittimità costituzionale dell'impugnato art. 1-*bis* è rilevante ai fini della decisione sulla suddetta eccezione ed è, altresì, non manifestamente infondata in riferimento all'art. 24 Cost., poiché la disposizione censurata, introdotta soltanto in sede di conversione del d.l. n. 18 del 2003, ha determinato la lesione del diritto di difesa dell'appellante il quale, pur avendo proposto a tempo debito l'unica forma di impugnazione in quel momento a lui consentita, «si vede di fatto privato del mezzo di impugnazione esperito nonché della facoltà di proporre ricorso per cassazione», essendo ormai scaduti i termini per il ricorso e non essendo applicabile in materia di impugnazioni l'istituto della rimessione in termini;

che la norma impugnata, quindi, viene ritenuta costituzionalmente illegittima nella parte in cui prevede che le disposizioni di cui al d.l. n. 18 del 2003, convertito nella legge n. 63 del 2003, si applicano solo ai giudizi introdotti con atto di citazione notificato dal 10 febbraio 2003 e non a tutti i giudizi comunque pendenti alla data di entrata in vigore del decreto medesimo; ed in subordine nella parte in cui non fa salvi gli effetti delle decisioni e delle impugnazioni proposte ai sensi della normativa contenuta nel predetto decreto-legge;

che è intervenuto in giudizio il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che la questione venga dichiarata inammissibile o manifestamente infondata;

che, secondo l'Avvocatura, la sentenza resa secondo diritto in primo grado è, nel caso specifico, comunque appellabile, poiché per le impugnazioni vale il principio *tempus regit actum*, con la conseguenza che nel giorno in cui venne notificato l'atto di appello (28 marzo 2003) non era stata ancora disposta la conversione in legge del d.l. n. 18 del 2003, sicché in base al sistema vigente in quel momento l'appello era l'unica impugnazione possibile e nessun valore potrebbe avere, ai fini della vicenda in esame, l'art. 1-*bis* del d.l. n. 18 del 2003, introdotto dalla citata legge n. 63 del 2003, pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* del 10 aprile 2003 ed entrata in vigore il successivo 11 aprile.

Considerato che il giudice remittente dubita, in riferimento all'art. 24 della Costituzione, della legittimità costituzionale dell'articolo 1-*bis* del decreto-legge 8 febbraio 2003, n. 18 (Disposizioni urgenti in materia di giudizio necessario secondo equità), introdotto in sede di conversione dalla legge 7 aprile 2003, n. 63, che stabilisce

che la norma dell'art. 1 dello stesso decreto — la quale prescrive che siano decise secondo diritto e non secondo equità le cause relative a contratti conclusi secondo le modalità di cui all'articolo 1342 cod. civ. — si applichi solo alle controversie iniziate con citazione «notificata dal 10 febbraio 2003»;

che secondo il remittente tale norma, introdotta con la legge di conversione, in quanto di natura processuale sarebbe di immediata applicazione, ma in quanto valevole anche nei giudizi svoltisi nel vigore del testo originario del decreto-legge, non contenente la suindicata limitazione temporale, e quindi decisi secondo diritto con sentenze appellabili, finirebbe con il rendere *ex post* inammissibile l'appello, con lesione del diritto di difesa;

che il remittente chiede in via principale la dichiarazione di illegittimità costituzionale della norma censurata nella sua globalità ed in via subordinata in quanto essa non prevede «che siano salvi gli effetti delle impugnazioni proposte nella vigenza e secondo la disciplina del decreto-legge»;

che va premesso che le contraddizioni sulle date di alcuni atti processuali in cui è incorsa l'ordinanza di remissione (come data dell'atto introduttivo a volte è indicato il 23 dicembre 2002 a volte erroneamente il 23 dicembre 2003 e quella del deposito della sentenza impugnata a volte è fatta risalire al 24 febbraio 2003 a volte erroneamente al 24 febbraio 2004, ferma restando la data della notifica della sentenza, indicata nel 27 febbraio 2003) non impediscono la reale ricostruzione temporale della vicenda processuale, né la ricostruzione del percorso logico-giuridico del remittente, le cui argomentazioni non sono condivisibili perché si fondano su di un presupposto erroneo;

che l'affermazione, in caso di successione di norme processuali, della loro immediata applicabilità non ne comporta, contrariamente a ciò che apoditticamente si ritiene nell'ordinanza di remissione, l'applicazione anche agli atti già compiuti ed alle situazioni già esaurite;

che il giudice remittente è convinto di dover fare applicazione in grado di appello della norma censurata, introdotta solo dalla legge di conversione e quindi entrata in vigore (art. 15, comma 5, della legge 23 agosto 1988, n. 400) quando non soltanto la controversia in primo grado era stata decisa nella vigenza del sistema normativo di cui al testo originario del decreto-legge, ma era addirittura spirato il termine breve per l'impugnazione (appello), ritualmente proposto secondo detto sistema;

che siffatto ragionamento postula l'applicazione della norma sopravvenuta ad atti già compiuti ed a situazioni già esaurite;

che, pertanto, non può in alcun modo verificarsi il paventato effetto di privazione di un mezzo impugnazione validamente esperito dalla parte e di conseguente passaggio in giudicato della sentenza di primo grado a causa dello spirare dei termini per la proposizione del ricorso per cassazione;

che da tanto consegue l'implausibilità della motivazione sulla rilevanza della questione e la manifesta inammissibilità della medesima.

Visti gli artt. 26, secondo comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87, e 9, comma 2, delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 1-bis del decreto-legge 8 febbraio 2003, n. 18 (Disposizioni urgenti in materia di giudizio necessario secondo equità), introdotto, in sede di conversione, dalla legge 7 aprile 2003, n. 63, sollevata, in riferimento all'art. 24 della Costituzione, dal Tribunale di Torre Annunziata con l'ordinanza di cui in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 20 giugno 2005.

Il Presidente: CAPOTOSTI

Il redattore: AMIRANTE

Il cancelliere: FRUSCELLA

Depositata in cancelleria il 1° luglio 2005.

Il cancelliere: FRUSCELLA

N. 257

Ordinanza 20 giugno - 1^o luglio 2005

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Circolazione stradale - Guida senza patente con validità scaduta - Sanzione amministrativa della pena pecuniaria e sanzione accessoria del ritiro della patente di guida - Abrogazione della sanzione accessoria del fermo del veicolo - Mancata previsione - Denunciato contrasto con la legge di delega legislativa - Manifesta infondatezza della questione.

- D.Lgs. 15 gennaio 2002, n. 9.
- Costituzione, artt. 76 e 77.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Piero Alberto CAPOTOSTI;

Giudici: Guido NEPPI MODONA, Annibale MARINI, Franco BILE, Giovanni Maria FLICK, Francesco AMIRANTE, Ugo DE SIERVO, Romano VACCARELLA, Paolo MADDALENA, Alfonso QUARANTA, Franco GALLO;

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale del decreto legislativo 15 gennaio 2002, n. 9 (Disposizioni integrative e correttive del nuovo codice della strada, a norma dell'articolo 1, comma 1, della legge 22 marzo 2001, n. 85), promosso con ordinanza del 10 giugno 2004 dal Giudice di pace di Vignola, nel procedimento civile vertente tra Di Rito Roberto contro il Prefetto di Modena, iscritta al n. 937 del registro ordinanze 2004 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 48, 1^a serie speciale, dell'anno 2004.

Udito nella camera di consiglio del 4 maggio 2005 il giudice relatore Paolo Maddalena.

Ritenuto che, con ordinanza del 10 giugno 2004, il Giudice di pace di Vignola ha sollevato, in riferimento agli artt. 76 e 77 della Costituzione e in relazione all'art. 2, comma 1, lettera *mm*), della legge 22 marzo 2001, n. 85 (Delega al Governo per la revisione del nuovo codice della strada), questione di legittimità costituzionale del decreto legislativo 15 gennaio 2002, n. 9 (Disposizioni integrative e correttive del nuovo codice della strada, a norma dell'articolo 1, comma 1, della legge 22 marzo 2001, n. 85), «nella parte in cui ha omissis di prevedere che, nel caso di guida senza patente la cui validità sia scaduta, alla violazione consegua la sola sanzione amministrativa della pena pecuniaria, nonché la sanzione accessoria del ritiro della patente di guida, disponendo la contestuale abrogazione del secondo e del terzo periodo del comma 7 dell'articolo 126 del nuovo codice della strada, introdotti dal comma 3 dell'articolo 19 del decreto legislativo 30 dicembre 1999, n. 507», con ciò avendo lasciato «sopravvivere la sanzione amministrativa del fermo amministrativo per la durata di due mesi»;

che il remittente espone, in punto di fatto, di essere stato adito dal proprietario di un'autovettura per l'annullamento della sanzione accessoria del fermo del veicolo disposta dall'autorità di pubblica sicurezza per guida con patente scaduta di validità, in ossequio all'art. 126, comma 7, del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285 (Nuovo codice della strada); sanzione accessoria della quale, con il decreto di fissazione dell'udienza, ha disposto la sospensione, con contestuale restituzione del veicolo al ricorrente;

che il giudice *a quo* rammenta di aver già sollevato nel medesimo giudizio, con ordinanza emessa in data 20 maggio 2003, questione di costituzionalità del menzionato art. 126, comma 7, del nuovo codice della strada, assumendone il contrasto con gli artt. 76 e 77 Cost. in riferimento a quanto disposto dalla delega n. 85 del 2001, alla quale non si era conformato il legislatore delegato con il d.lgs. n. 9 del 2002, non avendo provveduto ad abrogare la disposizione sulla sanzione accessoria del fermo del veicolo, di cui appunto al citato comma 7 dell'art. 126;

che in quell'occasione — precisa ancora il remittente — la questione era stata proposta proprio alla luce dei principi affermati nella sentenza n. 265 del 1974 di questa Corte, che aveva esaminato il «caso analogo» della «permanenza nell'ordinamento di norma che, in contrasto con l'espressa volontà del legislatore delegante, non era stata modificata dal legislatore delegato»;

che, tuttavia, si osserva nell'ordinanza di remissione, la questione allora sollevata è stata dichiarata manifestamente inammissibile con l'ordinanza n. 159 del 2004 di questa Corte, per aver il remittente errato «nella individuazione della norma da censurare, in quanto egli avrebbe dovuto impugnare, per contrasto con gli artt. 76 e 77 della Costituzione, non l'art. 126, comma 7, del d.lgs. n. 285 del 1992, rimasto inalterato, ma il d.lgs. n. 9 del 2002, nella parte in cui non avrebbe previsto la soppressione della sanzione accessoria del fermo amministrativo»;

che, pertanto, aderendo all'orientamento espresso dalla ricordata ordinanza, il giudice *a quo* solleva, nei termini già evidenziati, la questione di costituzionalità del d.lgs. n. 9 del 2002;

che, infine, il remittente sostiene che nel giudizio principale non potrebbe comunque trovare applicazione, «in quanto successiva al fatto», l'abrogazione della disposizione di cui al comma 7 del citato art. 126, relativa al fermo amministrativo del veicolo, disposta dall'art. 2 del decreto-legge 27 giugno 2003, n. 151 (Modifiche ed integrazioni al codice della strada), convertito, con modificazioni, nella legge 1º agosto 2003, n. 214; donde, la rilevanza della questione medesima, giacché, se fondata, comporterebbe «l'abrogazione della disposizione sanzionatoria applicata al caso di specie».

Considerato che il Giudice di pace di Vignola dubita della legittimità costituzionale del decreto legislativo 15 gennaio 2002, n. 9 (Disposizioni integrative e correttive del nuovo codice della strada, a norma dell'articolo 1, comma 1, della legge 22 marzo 2001, n. 85), «nella parte in cui ha omissso di prevedere che, nel caso di guida senza patente la cui validità sia scaduta, alla violazione consegua la sola sanzione amministrativa della pena pecuniaria, nonché la sanzione accessoria del ritiro della patente di guida, disponendo la contestuale abrogazione del secondo e del terzo periodo del comma 7 dell'articolo 126 del nuovo codice della strada, introdotti dal comma 3 dell'articolo 19 del decreto legislativo 30 dicembre 1999, n. 507»;

che, ad avviso del remittente, vi sarebbe un *vulnus* agli artt. 76 e 77 della Costituzione, per contrasto con l'art. 2, comma 1, lettera *mm*), della legge 22 marzo 2001, n. 85 (Delega al Governo per la revisione del nuovo codice della strada), il quale, appunto, prevedeva l'abrogazione della disposizione di cui all'art. 126, comma 7, del codice della strada, là dove contemplava la sanzione accessoria del fermo del veicolo per la fattispecie di guida con patente scaduta di validità;

che, preliminarmente, non sussistono impedimenti di rito ad una deliberazione nel merito della questione proposta;

che, difatti, il giudice *a quo*, impugnando il decreto legislativo n. 9 del 2002, ha emendato il vizio processuale rilevato da questa Corte con l'ordinanza n. 159 del 2004, vizio che aveva allora comportato, proprio per l'errata individuazione della norma da sottoporre a scrutinio, la declaratoria di manifesta inammissibilità di analoga questione sollevata nel medesimo giudizio principale avverso l'art. 126, comma 7, del codice della strada;

che, inoltre, l'ordinanza fornisce una plausibile motivazione in ordine alla rilevanza della questione e, segnatamente, circa l'inapplicabilità al giudizio *a quo* dello *jus superveniens* costituito dall'art. 2 del decreto-legge 27 giugno 2003, n. 151 (Modifiche ed integrazioni al codice della strada), convertito, con modificazioni, nella legge 1º agosto 2003, n. 214 — il quale ha eliminato la sanzione accessoria del fermo del veicolo di cui al comma 7 del citato art. 126 — sostenendosi, al riguardo, che l'intervenuta abrogazione è successiva al fatto oggetto di cognizione nel giudizio dinanzi al remittente;

che l'assunto del giudice *a quo* è in linea con l'interpretazione, confermata anche da questa Corte (da ultimo, si veda la già citata ordinanza n. 159 del 2004), per cui, ai sensi dell'art. 1 della legge 24 aprile 1981, n. 689 (Modifiche al sistema penale), in materia di illeciti amministrativi, la condotta sanzionata resta assoggettata alla legge del tempo del suo verificarsi, con conseguente inapplicabilità della disciplina posteriore più favorevole;

che, quanto al merito della questione, va osservato che il remittente invoca a sostegno della propria prospettazione il precedente rappresentato dalla sentenza n. 265 del 1974 di questa Corte, sostenendo che la stessa avrebbe risolto un «caso analogo» a quello attualmente oggetto di scrutinio e cioè il caso della «permanenza nell'ordinamento di norma che, in contrasto con l'espressa volontà del legislatore delegante, non era stata modificata dal legislatore delegato»;

che la sentenza richiamata dal giudice *a quo*, nel dichiarare l'incostituzionalità dell'art. 28 della legge 31 dicembre 1962, n. 1860, in tema di presupposti e sanzioni per il caso di omessa osservanza dell'obbligo di

denuncia di materiale radioattivo, ebbe ad affermare, in considerazione del fatto che la legge di delegazione 13 luglio 1965, n. 871 individuava pene più lievi e che la legge delegata (art. 1 del d.P.R. 30 dicembre 1965, n. 1704) aveva omesso di disciplinare lo specifico punto, che sussisteva un contrasto con l'espressa statuizione della legge delegante, essendosi determinata una «distorsione nel rapporto di delegazione»;

che, tuttavia, con la successiva sentenza n. 218 del 1987, questa Corte, nell'esaminare questione analoga a quella decisa dalla sentenza n. 265 del 1974, escluse che potessero invocarsi a parametro gli artt. 76 e 77 Cost. al fine di proporre questione di legittimità costituzionale di una norma contenuta in un atto estraneo ai rapporti fra legge delegante e decreto legislativo delegato (principio già espresso dalla sentenza n. 178 del 1986 e, da ultimo, ribadito con l'ordinanza n. 294 del 2004), precisando che la sentenza n. 265 del 1974 costituiva un precedente «superato, alla luce della più recente giurisprudenza»;

che, invero, l'orientamento consolidato di questa Corte in punto di esercizio incompleto della delega è nel senso che tale evenienza non comporta di per sé la violazione degli articoli 76 e 77 della Costituzione (da ultimo sentenza n. 149 del 2005; in precedenza si vedano sentenze n. 8 del 1977 e n. 41 del 1975, nonché la già citata sentenza n. 218 del 1987), salvo che ciò non determini uno stravolgimento della legge di delegazione;

che, nel caso all'esame, non è riscontrabile alcun stravolgimento della legge delega n. 85 del 2001, giacché l'art. 2, comma 1, lettera *mm*), della medesima legge — che stabilisce, appunto, l'abrogazione del secondo e terzo periodo del comma 7 dell'art. 126 del codice della strada, e cioè della sanzione accessoria del fermo amministrativo del veicolo in conseguenza della violazione di guida con patente la cui validità sia scaduta — è previsione che, collocandosi nel più ampio contesto di numerosi criteri direttivi che presiedono alla disciplina di vari e diversi aspetti della materia della circolazione stradale, si riferisce soltanto ad una puntuale e specifica ipotesi attinente al sistema sanzionatorio, sicché la sua omessa attuazione da parte del d.lgs. n. 9 del 2002 non è suscettibile di pregiudicare i principi ed i fini della legge di delegazione stessa;

che, pertanto, la questione va dichiarata manifestamente infondata.

Visti gli artt. 26, secondo comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87 e 9, comma 2, delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale del decreto legislativo 15 gennaio 2002, n. 9 (Disposizioni integrative e correttive del nuovo codice della strada, a norma dell'articolo 1, comma 1, della legge 22 marzo 2001, n. 85), sollevata, in riferimento agli artt. 76 e 77 della Costituzione, dal Giudice di pace di Vignola con l'ordinanza in epigrafe indicata.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 20 giugno 2005.

Il Presidente: CAPOTOSTI

Il redattore: MADDALENA

Il cancelliere: FRUSCELLA

Depositata in cancelleria il 1° luglio 2005.

Il cancelliere: FRUSCELLA

N. 258

Ordinanza 20 giugno - 1^o luglio 2005

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Previdenza e assistenza - Pensioni - Rivalutazione del periodo di esposizione all'amianto - Beneficio riferito ai soli lavoratori assicurati presso l'INAIL - Denunciata disparità di trattamento in danno dei lavoratori assicurati presso enti diversi - Sopravvenuti atti normativi e regolamentari estensivi del beneficio previdenziale - Necessità di riesame della perdurante rilevanza della questione - Restituzione degli atti al giudice rimettente.

- Legge 27 marzo 1992, n. 257, art. 13, comma 8, come sostituito dall'art. 1, comma 1, del d.l. 5 giugno 1993, n. 169, convertito, con modificazioni, nella legge 4 agosto 1993, n. 271.
- Costituzione, art. 3.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Piero Alberto CAPOTOSTI;

Giudici: Fernanda CONTRI, Annibale MARINI, Franco BILE, Giovanni Maria FLICK, Francesco AMIRANTE, Ugo DE SIERVO, Romano VACCARELLA, Paolo MADDALENA, Alfio FINOCCHIARO, Alfonso QUARANTA, Franco GALLO;

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 13, comma 8, della legge 27 marzo 1992, n. 257 (Norme relative alla cessazione dell'impiego dell'amianto), come sostituito dall'art. 1, comma 1, del decreto-legge 5 giugno 1993, n. 169 (Disposizioni urgenti per i lavoratori del settore dell'amianto), convertito, con modificazioni, nella legge 4 agosto 1993, n. 271, promosso dal Tribunale di La Spezia, con ordinanza del 3 febbraio 2003, nel procedimento civile vertente tra C. M. e l'INPS ed altro, iscritta al n. 224 del registro ordinanze 2003 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 18, 1^a serie speciale, dell'anno 2003.

Visto l'atto di costituzione dell'Istituto di previdenza per il settore marittimo, nonché l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

Udito nell'udienza pubblica del 24 maggio 2005 il giudice relatore Francesco Amirante;

Uditi l'avvocato Ugo Pansolli per l'Istituto di previdenza per il settore marittimo e l'avvocato dello Stato Maurizio Fiorilli per il Presidente del Consiglio dei ministri.

Ritenuto che, nel corso di un giudizio instaurato da un lavoratore del settore marittimo nei confronti dell'Istituto nazionale della previdenza sociale e dell'Istituto di previdenza per il settore marittimo onde ottenere la rivalutazione, a fini pensionistici, dei periodi lavorativi ultradecennali di esposizione all'amianto, il Tribunale di La Spezia, con ordinanza del 3 febbraio 2003, ha sollevato, in riferimento all'art. 3 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 13, comma 8, della legge 27 marzo 1992, n. 257 (Norme relative alla cessazione dell'impiego dell'amianto), come sostituito dall'art. 1, comma 1, del decreto-legge 5 giugno 1993, n. 169 (Disposizioni urgenti per i lavoratori del settore dell'amianto), convertito, con modificazioni, nella legge 4 agosto 1993, n. 271, «nella parte in cui — richiamando il «periodo lavorativo soggetto all'assicurazione obbligatoria contro le malattie professionali derivanti dall'esposizione all'amianto, gestita dall'INAIL» — esclude dalla sua sfera di applicazione il caso dei lavoratori assicurati contro gli infortuni e le malattie professionali presso enti diversi dall'INAIL (nel presente caso: l'IPSEMA), che abbiano versato o versino in identiche situazioni di esposizione ultradecennale all'amianto»;

che il giudice *a quo* premette, in fatto, che il ricorrente, ai fini della protezione contro gli infortuni e le malattie professionali, è assicurato presso l'IPSEMA e che gli enti convenuti hanno sostenuto entrambi l'inaccoglibilità della domanda in quanto, a suo sostegno, è stato invocato il citato art. 13, comma 8, della legge n. 257

del 1992, che, però, si riferisce testualmente soltanto ai lavoratori assicurati presso l'INAIL e che non è suscettibile di una interpretazione estensiva volta a ricomprendere nella sua sfera di applicabilità tutti i lavoratori dipendenti esposti all'amianto ancorché assicurati presso enti diversi;

che, per quel che riguarda la rilevanza, il remittente osserva che, effettivamente, la disposizione di cui si tratta non è suscettibile dell'ampia interpretazione prospettata dal ricorrente, sicché il suo attuale tenore letterale dovrebbe portare al rigetto della domanda;

che, tuttavia, come si evince dalle modificazioni apportate alla disposizione dalla legge n. 271 del 1993 e dai relativi lavori preparatori e come è stato sottolineato da questa Corte nella sentenza n. 5 del 2000, nel testo attualmente vigente la norma non fa più riferimento ai soli lavoratori delle imprese che estraevano o utilizzavano l'amianto come materia prima, ma comprende tutti i lavoratori dipendenti che possano essere stati esposti all'amianto, con esclusione di qualsiasi forma di selezione derivante dal tipo di attività produttiva del datore di lavoro;

che tale allargamento della platea dei beneficiari ha comportato anche una modifica della *ratio* della norma che, dopo la riforma del 1993, non è più rappresentata dalla finalità di consentire ai lavoratori del settore dell'amianto un più rapido raggiungimento dell'anzianità contributiva utile per conseguire la pensione, ma consiste — come evidenziato da questa Corte nella citata sentenza n. 5 del 2000 e ribadito nella sentenza n. 127 del 2002 — nell'apprestare una specifica tutela, in forma riparatoria e non preventiva, in favore dei lavoratori esposti ad una sostanza riconosciuta, a livello scientifico e legislativo comunitario e nazionale, come altamente nociva per la salute;

che, alla luce di tale cambiamento, non si giustifica più la limitazione dell'applicabilità del beneficio ai soli lavoratori dipendenti assicurati presso l'INAIL, visto che anche per altri le situazioni lavorative di rischio e le conseguenze morbigene e invalidanti possono essere, nei singoli casi, le medesime;

che il remittente, pur non ignorando che nella richiamata sentenza n. 127 del 2002 questa Corte ha ritenuto la norma di cui si tratta suscettibile di essere interpretata nel senso di ricomprendere tra i suoi destinatari anche i lavoratori dipendenti dalle Ferrovie dello Stato S.p.a., sottolinea che ciò è avvenuto in considerazione delle peculiarità della suddetta fattispecie e senza sganciare l'ambito soggettivo di operatività del beneficio dal riferimento all'assicurazione presso l'INAIL;

che, invece, nel caso attualmente in esame viene proprio in considerazione la legittimità di tale perdurante riferimento che non consente di applicare la disposizione in argomento a tutti i lavoratori dipendenti — e, in particolare, a quelli assicurati presso l'IPSEMA — che siano stati esposti per un periodo ultradecennale all'amianto per lavorazioni aventi valori di rischio uguali a quelli attualmente rilevanti per gli assicurati INAIL, così determinando una irragionevole disparità di trattamento di situazioni identiche;

che il Tribunale di La Spezia rileva, infine, che sembra da escludere che l'eventuale accoglimento della questione possa comportare un sopravvenuto contrasto della norma censurata con l'art. 81, quarto comma, Cost., in quanto l'auspicato ampliamento applicativo viene comunque richiesto nel rispetto dei suddetti limiti di esposizione quantitativa all'amianto e, quindi, nel rispetto di quanto affermato al riguardo nella sentenza n. 5 del 2000 di questa Corte;

che è intervenuto in giudizio il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, che ha concluso chiedendo la dichiarazione di manifesta infondatezza della questione in quanto, in base alla giurisprudenza di questa Corte, ai fini del principio di uguaglianza, i diversi regimi previdenziali dei lavoratori dipendenti non sono paragonabili, date le loro differenti caratteristiche, e, d'altra parte, questa Corte ha altresì sempre escluso che il principio in argomento possa essere utilmente invocato allorché la disposizione assunta come *tertium comparationis* abbia natura di norma eccezionale, derogatoria rispetto alla regola generale desumibile dal complessivo sistema normativo di riferimento;

che si è costituito in giudizio l'IPSEMA, concludendo per l'infondatezza della questione in quanto, come si desume dalle sentenze di questa Corte n. 5 del 2000 e n. 127 del 2002, la finalità della disposizione censurata è quella di concedere il beneficio in essa previsto a tutti i lavoratori dipendenti «purché in presenza del dato temporale ravvisabile nella esposizione ultradecennale all'amianto, necessariamente coniugato all'effettivo (e non ipotetico) rischio morbigeno patito dal lavoratore», mentre da quanto risulta dal d.lgs. 15 agosto 1991, n. 277 e successive modificazioni, gli addetti alla navigazione marittima sono esclusi dal rischio morbigeno derivante dall'esposizione all'amianto, proprio in considerazione dell'attività svolta, sicché non è dato riscontrare alcuna violazione del principio di uguaglianza, in quanto la mancata ricomprensione della suddetta categoria di lavoratori nell'ambito applicativo della norma di cui si tratta trova giustificazione nella diversità della loro situazione rispetto a quella di coloro che possono beneficiarne.

Considerato che il Tribunale di La Spezia dubita, in riferimento all'art. 3 della Costituzione, della legittimità costituzionale dell'art. 13, comma 8, della legge 27 marzo 1992, n. 257 (Norme relative alla cessazione dell'impiego dell'amianto), come sostituito dall'art. 1, comma 1, del decreto-legge 5 giugno 1993, n. 169 (Disposizioni urgenti per i lavoratori del settore dell'amianto), convertito, con modificazioni, nella legge 4 agosto 1993, n. 271, «nella parte in cui — richiamando il «periodo lavorativo soggetto all'assicurazione obbligatoria contro le malattie professionali derivanti dall'esposizione all'amianto, gestita dall'INAIL» — esclude dalla sua sfera di applicazione il caso dei lavoratori assicurati contro gli infortuni e le malattie professionali presso enti diversi dall'INAIL (nel presente caso: l'IPSEMA - Istituto di previdenza per il settore marittimo), che abbiano versato o versino in identiche situazioni di esposizione ultradecennale all'amianto»;

che successivamente all'ordinanza di rimessione è stato emanato il decreto-legge 30 settembre 2003, n. 269 (Disposizioni urgenti per favorire lo sviluppo e per la correzione dell'andamento dei conti pubblici), convertito, con modificazioni, nella legge 24 novembre 2003, n. 326, il cui art. 47 ha modificato l'art. 13, comma 8, della legge n. 257 del 1992, attualmente censurato, estendendo, a certe condizioni, anche ai lavoratori non coperti dall'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni e le malattie professionali gestita dall'INAIL il beneficio previdenziale della rivalutazione del periodo di esposizione all'amianto ai fini pensionistici;

che l'art. 3, comma 132, della legge 24 dicembre 2003, n. 350 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2004), ha, poi, integrato la disciplina introdotta dal menzionato art. 47 del d.l. n. 269 del 2003, dettando ulteriori disposizioni riguardanti i benefici previdenziali previsti dall'art. 13, comma 8, della legge n. 257 del 1992;

che il successivo decreto 27 ottobre 2004 (Attuazione dell'art. 47 del d.l. 30 settembre 2003, n. 269, convertito, con modificazioni, nella legge 24 novembre 2003, n. 326. Benefici previdenziali per i lavoratori esposti all'amianto), adottato dal Ministro del lavoro e delle politiche sociali di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, ha definito le modalità di attuazione e di raccordo delle citate disposizioni;

che è, pertanto, necessario disporre la restituzione degli atti al giudice remittente perché effettui un nuovo esame dei termini della questione e della sua perdurante rilevanza alla luce dei sopravvenuti atti normativi e regolamentari.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Ordina la restituzione degli atti al Tribunale di La Spezia.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 20 giugno 2005.

Il Presidente: CAPOTOSTI

Il redattore: AMIRANTE

Il cancelliere: FRUSCELLA

Depositata in cancelleria il 1° luglio 2005.

Il cancelliere: FRUSCELLA

N. 259

Ordinanza 20 giugno - 1° luglio 2005

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Reati e pene - Borsa - Intermediazione finanziaria - Reato di abuso di informazioni privilegiate - Incremento della pena edittale - Denunciata violazione dei principi contenuti nella legge di delegazione - Sopravvenuta normativa che ha inciso sulla fattispecie criminosa e sulla pena - Necessità di riesame della perdurante rilevanza della questione - Restituzione degli atti al giudice rimettente.

- D.Lgs. 24 febbraio 1998, n. 58, art. 180, comma 1.
- Costituzione, art. 76.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Piero Alberto CAPOTOSTI;

Giudici: Guido NEPPI MODONA, Annibale MARINI, Franco BILE, Giovanni Maria FLICK, Francesco AMIRANTE, Ugo DE SIERVO, Romano VACCARELLA, Paolo MADDALENA, Alfio FINOCCHIARO, Alfonso QUARANTA, Franco GALLO;

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 180, comma 1, del decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58 (Testo unico delle disposizioni in materia di intermediazione finanziaria, ai sensi degli articoli 8 e 21 della legge 6 febbraio 1996, n. 52), promosso con ordinanza del 7 maggio 2004 dalla Corte d'appello di Brescia nel procedimento penale a carico di E. G. ed altro, iscritta al n. 943 del registro ordinanze 2004 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 48, 1^a serie speciale, dell'anno 2004.

Visto l'atto di costituzione di E. G.;

Udito nella camera di consiglio del 25 maggio 2005 il giudice relatore Giovanni Maria Flick.

Ritenuto che con l'ordinanza in epigrafe — emessa nel corso di un processo penale, in grado di appello, nei confronti di persone imputate del reato previsto dalla norma impugnata — la Corte d'appello di Brescia ha sollevato, in riferimento all'art. 76 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 180, comma 1, del decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58 (Testo unico delle disposizioni in materia di intermediazione finanziaria, ai sensi degli articoli 8 e 21 della legge 6 febbraio 1996, n. 52), nella parte in cui prevede per il delitto di abuso di informazioni privilegiate una pena notevolmente superiore a quella precedentemente comminata dall'omologa disposizione contenuta nell'art. 2 della legge 17 maggio 1991, n. 157 (Norme relative all'uso di informazioni riservate nelle operazioni in valori mobiliari e alla Commissione nazionale per le società e la borsa);

che, ad avviso del giudice rimettente, l'incremento della pena edittale di tale delitto, attuato dalla norma denunciata (reclusione fino a due anni e multa da venti a seicento milioni di lire), non troverebbe fondamento nella legge di delegazione 6 febbraio 1996, n. 52 (Disposizioni per l'adempimento di obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia alle comunità europee. Legge comunitaria 1994);

che l'art. 8 di tale legge, sulla cui base il d.lgs. n. 58 del 1998 è stato emanato, delegava infatti il Governo ad emanare, entro due anni dall'entrata in vigore della legge stessa, «testi unici delle disposizioni dettate in attua-

zione della delega prevista dall'articolo 1» — finalizzata, a propria volta, al recepimento di determinate direttive comunitarie — «coordinandovi le norme vigenti nelle stesse materie, ed apportando alle medesime le integrazioni e modificazioni necessarie al predetto coordinamento»;

che, a fronte di tale previsione — prosegue il giudice *a quo* — il legislatore delegato ha quindi apportato modifiche alla descrizione della fattispecie criminosa dell'abuso di informazioni privilegiate, precedentemente contemplata dall'art. 2 della legge n. 157 del 1991: e ciò con riferimento, ad esempio, all'oggetto degli scambi (individuato, in linea con la terminologia delle direttive comunitarie in materia, negli «strumenti finanziari», anziché nei «valori mobiliari»); al concetto di «informazione privilegiata» (che sostituisce quello di «informazione riservata»); ed al requisito dell'idoneità della stessa ad influenzare sensibilmente i prezzi;

che fra le integrazioni e modificazioni necessarie al coordinamento, che l'art. 8 della legge delega autorizzava ad attuare, non sarebbe tuttavia possibile includere anche l'aggravamento del trattamento sanzionatorio della figura delittuosa;

che il citato art. 2 della legge n. 157 del 1991 comminava, infatti, per il «reato base», la pena della reclusione fino ad un anno e della multa da dieci a trecento milioni di lire, prevedendone il raddoppio per il reato proprio degli azionisti di controllo, degli amministratori, liquidatori, direttori generali, dirigenti o sindaci della società, commesso dopo la convocazione del consiglio di amministrazione, o organo equivalente, e prima che la relativa deliberazione fosse resa pubblica;

che la scelta del legislatore delegato, in punto di allineamento del trattamento sanzionatorio della fattispecie all'ipotesi che in precedenza era considerata più grave — e che peraltro è scomparsa nella nuova norma incriminatrice — non solo non rifletterebbe alcuna esigenza di coordinamento con le disposizioni sopraggiunte; ma non sarebbe neppure imposta dalle direttive comunitarie in materia — ed in particolare dalla direttiva 89/592/CEE — le quali si limitavano a richiedere la comminatoria di sanzioni «sufficientemente dissuasive»;

che nel senso dell'esclusione di qualsiasi aggravamento della pena militerebbe anche la previsione dell'art. 21 della legge delega n. 52 del 1996, ove si stabiliva che — in sede riordinamento normativo, da attuare ai sensi dell'art. 8 della stessa legge, delle materie concernenti gli intermediari, i mercati finanziari e mobiliari e gli altri aspetti comunque connessi — «le sanzioni amministrative e penali potranno essere coordinate con quelle già comminate da leggi vigenti in materia bancaria e creditizia, per violazioni che siano omogenee e di pari offensività»;

che, ad avviso del giudice rimettente, in sede di attuazione della delega, si è presumibilmente ravvisata la necessità di adeguare la risposta punitiva alla pericolosità dei comportamenti incriminati, anche a fronte della accresciuta sensibilità sociale per il fenomeno regolato: ma una simile valutazione non avrebbe potuto essere operata autonomamente dal Governo, rimanendo affidata in via esclusiva al Parlamento;

che la questione assumerebbe, d'altra parte, specifico rilievo nel giudizio *a quo*, avendo il giudice di primo grado quantificato la pena in misura corrispondente al massimo di quella prevista dalla vecchia disposizione;

che si è costituito nel giudizio di costituzionalità E. G., imputato appellante nel processo *a quo*, il quale ha svolto deduzioni adesive alle tesi del giudice rimettente, chiedendo l'accoglimento della questione.

Considerato che, successivamente all'ordinanza di rimessione, è intervenuta la legge 18 aprile 2005, n. 62 (Disposizioni per l'adempimento di obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia alle comunità europee. Legge comunitaria 2004), pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* del 27 aprile 2005, serie generale, supplemento ordinario n. 96, il cui art. 9 — novellando il d.lgs. n. 58 del 1998 — ha integralmente ridisegnato la disciplina dell'abuso di informazioni privilegiate, in attuazione della direttiva 2003/6/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 28 gennaio 2003, relativa all'abuso di informazioni privilegiate e alla manipolazione del mercato (abusi di mercato), e delle direttive di attuazione della Commissione 2003/124/CE, 2003/125/CE e 2004/1972/CE;

che, a seguito di tale intervento normativo, la figura criminosa *de qua* — contemplata dal nuovo art. 184 del citato decreto legislativo — risulta modificata sia in rapporto alla descrizione del fatto incriminato che con riguardo alla risposta punitiva;

che, sul primo versante — al di là del mutamento della formula identificativa dei soggetti attivi del reato (alinea del comma 1 del citato art. 184); dell'estensione dell'incriminazione ad ulteriori categorie di soggetti

(comma 2); delle modifiche apportate alla descrizione delle singole condotte penalmente rilevanti (lettere *a*), *b*) e *c*) del comma 1); e delle precisazioni relative agli strumenti finanziari di riferimento (comma 4) — viene in particolare rilievo la più puntuale ed analitica definizione del concetto di «informazione privilegiata», offerta dal nuovo art. 181 del d.lgs. n. 58 del 1998;

che detta disposizione specifica, tra l'altro, la valenza dei requisiti del «carattere preciso» e dell'idoneità dell'informazione, ove resa pubblica, ad influire in modo sensibile sui prezzi di strumenti finanziari (c.d. price sensitivity); enunciando, a tal fine — in linea con le previsioni delle direttive comunitarie dianzi citate — parametri di identificazione delle notizie tutelate, che sono invece assenti nella disciplina anteriore (commi 3 e 4 dell'art. 181);

che, sul secondo versante — quello del trattamento sanzionatorio — la pena risulta notevolmente inasprita (reclusione da uno a sei anni e multa da euro ventimila a euro tre milioni: comma 1 del nuovo art. 184 del d.lgs. n. 58 del 1998), con parallelo ampliamento del potere del giudice di aumentare la multa, ove ritenuta inadeguata anche se applicata nel massimo (comma 3 dell'art. 184); inoltre, l'abuso di informazioni privilegiate viene sanzionato anche in via amministrativa, facendo peraltro espressamente «salve le sanzioni penali quando il fatto costituisce reato» (nuovo art. 187-*bis* del d.lgs. n. 58 del 1998);

che si impone, di conseguenza, la restituzione degli atti al giudice *a quo* per un nuovo esame della rilevanza della questione: e ciò non tanto in rapporto al diverso regime sanzionatorio della figura criminosa (essendo evidente che la nuova disciplina legislativa, se vale senz'altro a sanare per il futuro il supposto eccesso di delega denunciato dal rimettente, resta comunque inapplicabile ai fatti anteriori, trattandosi di modifica *in peius*); quanto piuttosto in relazione ai sopravvenuti mutamenti nella descrizione del fatto tipico, e segnatamente alla nuova e più specifica definizione dell'informazione oggetto degli abusi incriminati: mutamenti a fronte dei quali si rende necessario che il rimettente verifichi se la fattispecie concreta sottoposta al suo esame resti o meno tuttora penalmente significativa.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Ordina la restituzione degli atti alla Corte d'appello di Brescia.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 20 giugno 2005.

Il Presidente: CAPOTOSTI

Il redattore: FLICK

Il cancelliere: FRUSCELLA

Depositata in cancelleria il 1° luglio 2005.

Il cancelliere: FRUSCELLA

N. 260

Ordinanza 20 giugno - 1° luglio 2005

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Straniero - Straniero irregolare avente tutti i familiari in Italia - Divieto di espulsione - Mancata previsione - Denunciata disparità di trattamento rispetto al perseguitato, lesione dei diritti della personalità e dell'unità familiare - Questione che postula una pronuncia additiva concernente valutazioni riservate alla discrezionalità del legislatore - Manifesta inammissibilità della questione.

- D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 19, comma 2.
- Costituzione, artt. 2, 3, 10 (in relazione all'art. 8 della Convenzione europea per i diritti dell'uomo e le libertà fondamentali), 29 e 30.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Piero Alberto CAPOTOSTI;

Giudici: Guido NEPPI MODONA, Annibale MARINI, Franco BILE, Giovanni Maria FLICK, Francesco AMIRANTE, Ugo DE SIERVO, Romano VACCARELLA, Paolo MADDALENA, Alfio FINOCCHIARO, Alfonso QUARANTA, Franco GALLO

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 19, comma 2, del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286 (Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero), promosso dal Tribunale di sorveglianza di Sassari, con ordinanza del 24 dicembre 2003, su istanza proposta da K. K., iscritta al n. 409 del registro ordinanze 2004 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 20, 1^a serie speciale, dell'anno 2004.

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

Udito nella camera di consiglio del 25 maggio 2005 il giudice relatore Francesco Amirante.

Ritenuto che il Tribunale di sorveglianza di Sassari — chiamato a decidere sull'opposizione avverso il decreto di espulsione a titolo di sanzione alternativa emesso dal Magistrato di sorveglianza di Nuoro nei confronti di un cittadino marocchino — ha sollevato, in riferimento agli artt. 2, 3, 10 (in relazione all'art. 8 della Convenzione europea per i diritti dell'uomo e le libertà fondamentali, resa esecutiva con legge 4 agosto 1955, n. 848), 29 e 30 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 19, comma 2, del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286 (Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero), «nella parte in cui non estende il divieto di espulsione allo straniero che, pur non in regola con le norme di soggiorno, abbia tutti i familiari regolarmente soggiornanti in Italia e non abbia più alcun legame familiare, sociale, linguistico e culturale con il suo paese di origine»;

che il giudice *a quo* premette che il cittadino marocchino destinatario del provvedimento impugnato sta espiando una condanna per reati contro il patrimonio — non rientranti nella fattispecie di cui all'art. 407, comma 2, lettera *a*), cod. proc. pen. — con una pena residua non superiore a due anni di reclusione;

che, avendo la Questura di Milano verificato che tale soggetto si è trattenuto nel territorio italiano con un permesso di soggiorno scaduto da più di sessanta giorni, il Magistrato di sorveglianza di Nuoro ha disposto nei suoi confronti l'espulsione, con provvedimento dell'8 ottobre 2003, oggetto di opposizione;

che il Tribunale precisa, inoltre, di aver revocato nei confronti del predetto, con proprio provvedimento del 18 dicembre 2003, la misura della detenzione domiciliare, a seguito di un episodio di evasione per il quale è stata applicata la misura della custodia cautelare in carcere;

che il giudice *a quo* rammenta come l'art. 13, comma 2, lettera *b*), del d.lgs. n. 286 del 1998 imponga l'espulsione dello straniero che si è trattenuto nel territorio dello Stato senza aver chiesto il permesso di soggiorno nel termine prescritto, salvo che il ritardo sia dipeso da forza maggiore, nonché dello straniero il cui permesso di soggiorno sia scaduto da più di sessanta giorni senza che ne sia stato chiesto il rinnovo;

che nel caso di specie, non costituendo lo stato di detenzione un motivo idoneo ad integrare gli estremi del caso di forza maggiore ai fini della richiesta di rinnovo del permesso di soggiorno e non sussistendo nessuna delle situazioni nelle quali l'art. 19, comma 1, del d.lgs. n. 286 del 1998 vieta l'espulsione o il respingimento dello straniero, ad avviso del remittente ricorrono tutte le condizioni affinché sia applicata al detenuto la misura dell'espulsione «prevista dalla normativa in esame»;

che, tuttavia, l'applicazione della normativa citata determinerebbe «effetti irragionevoli ed iniqui» nei confronti del cittadino marocchino in questione il quale, ove espulso dall'Italia e fatto rimpatriare in Marocco, «verrebbe a trovarsi in condizioni di vita tali da non garantirgli i diritti inviolabili dell'uomo riconosciuti dalla nostra Costituzione», non avendo egli parenti nel paese d'origine, non conoscendo l'arabo e, per di più, trovandosi ormai in Italia tutto il suo nucleo familiare;

che, d'altra parte, non potrebbero essere applicate né l'ipotesi di divieto di espulsione di cui all'art. 19, comma 2, lettera *c*), del d.lgs. n. 286 del 1998 — poiché egli non è convivente con parenti entro il quarto grado, né coniuge di una persona di nazionalità italiana — e neppure alcuna altra ipotesi regolata dalla norma impugnata, la quale contiene un elenco tassativo di fattispecie non suscettibili di interpretazione estensiva da parte del giudice;

che il Tribunale di sorveglianza di Sassari, inoltre, ricorda che questa Corte si è già espressa in più occasioni a proposito dei limiti posti ai cittadini stranieri in ordine al ricongiungimento familiare, citando in proposito le sentenze n. 28 del 1995, n. 203 e n. 353 del 1997, nonché l'ordinanza n. 232 del 2001, provvedimenti ai quali va aggiunta la sentenza n. 376 del 2000 nella quale la Corte, sia pure con riferimento ad un'ipotesi eccezionale, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale della lettera *d*) del comma 2 dell'art. 19 impugnato, nella parte in cui non estende il divieto di espulsione al marito straniero convivente con una donna in stato di gravidanza o nei sei mesi successivi alla nascita del figlio;

che il giudice *a quo* fa presente di aver seguito in precedenza una giurisprudenza che non riteneva la norma impugnata in contrasto con l'art. 3 Cost., aggiungendo però che il caso in esame «presenta delle connotazioni diverse ed eccezionali» rispetto alle altre, perché la particolare situazione del cittadino marocchino in questione fa sì che il suo forzato rientro nel paese di origine lo costringa «ad una vita di emarginazione, povertà, incomprendimento dei valori e della cultura locale e difficoltà nei rapporti sociali»;

che nel caso specifico, quindi, a parere del Tribunale, la norma impugnata viola il principio di uguaglianza e quello di ragionevolezza, perché «non contempla tra i divieti di espulsione e di respingimento il caso degli stranieri che, pur non in regola con le norme di soggiorno, abbiano tutti i familiari regolarmente soggiornanti in Italia e non abbiano più alcun legame familiare, sociale, linguistico e culturale con il loro paese di origine»;

che è intervenuto in giudizio il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che la questione venga dichiarata inammissibile o infondata.

Considerato che il Tribunale di sorveglianza di Sassari dubita, in riferimento agli artt. 2, 3, 10 (in relazione all'art. 8 della Convenzione europea per i diritti dell'uomo e le libertà fondamentali, resa esecutiva con legge 4 agosto 1955, n. 848), 29 e 30 della Costituzione, della legittimità costituzionale dell'art. 19, comma 2, del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, «nella parte in cui non estende il divieto di espulsione allo straniero che, pur non in regola con le norme di soggiorno, abbia tutti i familiari regolarmente soggiornanti in Italia e non abbia più alcun legame familiare, sociale, linguistico e culturale con il suo paese d'origine»;

che, secondo il remittente, l'espulsione di uno straniero che si trova nelle condizioni suindicate può essere equiparata a quella del perseguitato, perché entrambi troverebbero nel luogo di rimpatrio un ambiente ostile o quanto meno a loro estraneo;

che, inoltre, sarebbero lesi i diritti della personalità e dell'unità familiare;

che la questione postula una pronuncia additiva concernente situazioni indeterminate e comportante quindi l'esercizio di valutazioni discrezionali estranee alle funzioni di questa Corte e ciò riguardo sia alla vita dello straniero in Italia, sia alla sua estraneità rispetto allo Stato di destinazione di cui è cittadino;

che non esistono soluzioni costituzionalmente vincolate in grado di ovviare ai pregiudizi derivanti dall'espulsione prospettati dall'ordinanza di rimessione (sui limiti della tutela costituzionale del diritto all'unità familiare per il cittadino straniero *cfr.*, peraltro, la sentenza n. 224 del 2005);

che non è quindi pertinente il richiamo alla sentenza di questa Corte n. 376 del 2000, con la quale è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 19, comma 2, lettera *d*), del d.lgs. n. 286 del 1998 nella parte in cui non estendeva il divieto di espulsione al marito convivente della donna in stato di gravidanza o nei sei mesi successivi alla nascita del figlio;

che, infatti, con la sentenza citata la Corte ha esteso al marito e padre lo stesso divieto di espulsione già previsto dall'ordinamento per la madre, sul rilievo che, sotto il profilo affettivo ed assistenziale, sussistevano riguardo al primo le stesse esigenze della donna che il legislatore ordinario aveva inteso soddisfare;

che, pertanto, la questione è manifestamente inammissibile.

Visti gli artt. 26, secondo comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87, e 9, comma 2, delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 19, comma 2, del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286 (Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero), sollevata, in riferimento agli artt. 2, 3, 10 (in relazione all'art. 8 della Convenzione europea per i diritti dell'uomo e le libertà fondamentali, resa esecutiva con legge 4 agosto 1955, n. 848), 29 e 30 della Costituzione, dal Tribunale di sorveglianza di Sassari con l'ordinanza di cui in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 20 giugno 2005.

Il Presidente: CAPOTOSTI

Il redattore: AMIRANTE

Il cancelliere: FRUSCELLA

Depositata in cancelleria il 1° luglio 2005.

Il cancelliere: FRUSCELLA

N. 261

Ordinanza 20 giugno - 1° luglio 2005

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Straniero - Ordine del questore di lasciare il territorio italiano - Inosservanza - Trattamento sanzionatorio più grave rispetto alle ipotesi di generica inosservanza dei provvedimenti dell'autorità riconducibili all'art. 650 del codice penale - Denunciata disparità di trattamento in danno dello straniero rispetto al cittadino residente, lesione dei diritti inviolabili dell'uomo - Manifesta infondatezza della questione.

- D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 13, comma 13, come modificato dall'art. 12 della legge 30 luglio 2002, n. 189.
- Costituzione, artt. 2 e 3.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Piero Alberto CAPOTOSTI;

Giudici: Guido NEPPI MODONA, Annibale MARINI, Franco BILE, Giovanni Maria FLICK, Francesco AMIRANTE, Ugo DE SIERVO, Romano VACCARELLA, Paolo MADDALENA, Alfio FINOCCHIARO, Alfonso QUARANTA, Franco GALLO;

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 13, comma 13, del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286 (Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero), come modificato dall'art. 12 della legge 30 luglio 2002, n. 189, promosso dal Tribunale di Trani, sezione distaccata di Molfetta, con ordinanza del 20 aprile 2004, nel procedimento penale a carico di K. A., iscritta al n. 719 del registro ordinanze 2004 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 38, 1^a serie speciale, dell'anno 2004.

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

Udito nella camera di consiglio del 25 maggio 2005 il giudice relatore Francesco Amirante.

Ritenuto che nel corso di un procedimento penale a carico di un cittadino albanese imputato del reato di cui all'art. 13, comma 13, del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286 (Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero), come modificato dall'art. 12 della legge 30 luglio 2002, n. 189, il Tribunale di Trani, sezione distaccata di Molfetta, ha sollevato, in riferimento agli artt. 2 e 3 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale del predetto art. 13, comma 13, «nella parte in cui predispone, per ipotesi riconducibili all'art. 650 cod. pen., pene maggiorate per la mera condizione di migrante del destinatario della sanzione rispetto ai cittadini residenti»;

che il remittente osserva che la norma impugnata punisce con la sanzione dell'arresto da sei mesi ad un anno lo straniero che disobbedisce all'ordine di lasciare il territorio italiano a lui impartito dal questore, fattispecie a suo parere sostanzialmente riconducibile a quella di cui all'art. 650 cod. pen., per la quale al cittadino italiano è inflitta la più lieve sanzione dell'arresto fino a tre mesi o dell'ammenda fino a lire 400.000 (euro 206);

che la previsione di una sanzione penale più grave in base al solo presupposto della condizione di «straniero» appare discriminatoria ed in contrasto con gli artt. 2 e 3 Cost., in forza dei quali tutti i cittadini sono uguali davanti alla legge senza distinzione di razza ed hanno diritto a lasciare il proprio Paese ed a farvi ritorno;

che, dopo aver richiamato alcune sentenze di questa Corte secondo le quali, quando si versa in materia di diritti inviolabili dell'uomo, il principio di uguaglianza non ammette diversificazioni tra il cittadino e lo straniero, il giudice *a quo* chiede che la disposizione censurata venga dichiarata incostituzionale nei termini sopra indicati, specificando, in punto di rilevanza, che tale disposizione non gli consente di applicare nel caso specifico la più lieve sanzione di cui all'art. 650 del codice penale;

che è intervenuto in giudizio il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che la questione venga dichiarata manifestamente inammissibile o infondata.

Considerato che il Tribunale di Trani, sezione distaccata di Molfetta, ha sollevato, in riferimento agli artt. 2 e 3 Cost., questione di legittimità costituzionale dell'art. 13, comma 13, del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286 (Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero), come modificato dall'art. 12 della legge 30 luglio 2002, n. 189, «nella parte in cui predispone, per ipotesi riconducibili all'art. 650 cod. pen., pene maggiorate per la mera condizione di migrante del destinatario della sanzione rispetto ai cittadini residenti»;

che la norma impugnata, successivamente alla rimessione della presente questione di legittimità costituzionale, è stata modificata — dall'art. 1, comma 2-ter, del decreto-legge 14 settembre 2004, n. 241, convertito, con modificazioni, nella legge 12 novembre 2004, n. 271 — nel senso di un ulteriore inasprimento della pena, in quanto il reato da essa previsto è attualmente configurato come un delitto e punito con la reclusione da uno a quattro anni anziché con l'arresto da sei mesi ad un anno;

che tale modifica normativa è peraltro ininfluyente ai fini della presente decisione, poiché il più grave trattamento sanzionatorio oggi previsto non potrebbe comunque essere applicato dal Tribunale di Trani nel giudizio *a quo*, in virtù del principio di cui all'art. 2, terzo comma, del codice penale;

che nel merito va ricordato come, per costante giurisprudenza di questa Corte, il potere di configurare le singole ipotesi criminose e di determinarne la pena, come pure quello di abrogare le varie previsioni punitive, rientri nella discrezionalità del legislatore, censurabile, in sede di sindacato di legittimità costituzionale, soltanto nel caso in cui sia stata esercitata in modo manifestamente irragionevole (v., tra le altre, sentenze n. 313 del 1995 e n. 364 del 2004; ordinanze n. 58 del 1999, n. 144 del 2001, n. 110 del 2002, n. 177 del 2003 e n. 302 del 2004);

che, nella specie, è da escludere che tale ultima evenienza si verifichi, essendo evidente come il confronto prospettato dal giudice remittente tra la fattispecie impugnata ed il reato di cui all'art. 650 cod. pen. sia incongruo, attesa l'evidente diversità esistente tra la generica inosservanza dei provvedimenti dell'autorità e la trasgressione dello specifico divieto di rientrare nel territorio nazionale conseguente al provvedimento di espulsione emesso nei confronti dello straniero, diversità che dà ragione del differente trattamento sanzionatorio;

che per ciò che riguarda il diritto a permanere sul territorio nazionale la posizione giuridica dello straniero è diversa rispetto a quella del cittadino (art. 16, secondo comma, Cost.);

che tale diversità dimostra come il *tertium comparationis* evocato dal Tribunale di Trani sia inconferente, così come è improprio il richiamo alla giurisprudenza di questa Corte sui diritti inviolabili dell'uomo la cui violazione non tollera discriminazioni tra cittadino e straniero;

che la questione, pertanto, è manifestamente infondata.

Visti gli artt. 26, secondo comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87, e 9, comma 2, delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 13, comma 13, del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286 (Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero), come modificato dall'art. 12 della legge 30 luglio 2002, n. 189, sollevata, in riferimento agli artt. 2 e 3 Cost., dal Tribunale di Trani, sezione distaccata di Molfetta, con l'ordinanza di cui in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 20 giugno 2005.

Il Presidente: CAPOTOSTI

Il redattore: AMIRANTE

Il cancelliere: FRUSCELLA

Depositata in cancelleria il 1° luglio 2005.

Il cancelliere: FRUSCELLA

N. 262

Ordinanza 20 giugno - 1^o luglio 2005

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Sicurezza pubblica - Turismo - Omessa o ritardata comunicazione dei nominativi degli ospiti di un albergo - Previsione di sanzione penale - Denunciata disparità di trattamento rispetto all'esercizio dell'attività senza licenza, senza previa dichiarazione all'autorità di pubblica sicurezza o in spregio del divieto del questore, punito con sanzione amministrativa - Manifesta infondatezza della questione.

- R.D. 18 giugno 1931, n. 773, art. 109, nel testo sostituito dall'art. 8 della legge 29 marzo 2001, n. 135.
- Costituzione, art. 3.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Piero Alberto CAPOTOSTI;

Giudici: Guido NEPPI MODONA, Annibale MARINI, Franco BILE, Giovanni Maria FLICK, Francesco AMIRANTE, Ugo DE SIERVO, Romano VACCARELLA, Paolo MADDALENA, Alfio FINOCCHIARO, Alfonso QUARANTA, Franco GALLO;

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nei giudizi di legittimità costituzionale dell'art. 109 del regio decreto 18 giugno 1931, n. 773 (Approvazione del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza), nel testo sostituito dall'art. 8 della legge 29 marzo 2001, n. 135 (Riordino della legislazione nazionale del turismo), promossi con tre ordinanze del 26 marzo 2004 dal giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Livorno, rispettivamente iscritte ai nn. 612, 613 e 699 del registro ordinanze 2004 e pubblicate nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica nn. 27 e 35, 1^a serie speciale, dell'anno 2004.

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

Udito nella camera di consiglio del 25 maggio 2005 il giudice relatore Paolo Maddalena.

Ritenuto che, con tre distinte ordinanze di simile contenuto (tutte emesse il 26 marzo 2004 e rispettivamente iscritte al r.o. nn. 612, 613 e 699 del 2004), il giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Livorno ha sollevato, in riferimento all'art. 3 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 109 del regio decreto 18 giugno 1931, n. 773 (Approvazione del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza), «nella parte in cui prevede la sanzione penale per l'omessa o ritardata comunicazione dei nominativi degli ospiti di un albergo», là dove gli artt. 86 e 108 del medesimo regio decreto n. 773 del 1931 (TULPS) «stabiliscono la mera sanzione amministrativa in caso di esercizio dell'attività senza licenza, senza previa dichiarazione all'autorità di pubblica sicurezza o in spregio del divieto del questore»;

che il remittente è chiamato a pronunciarsi sulla richiesta del pubblico ministero di emissione di decreti penali di condanna nei confronti di tre distinti gestori di strutture ricettive, imputati del reato di cui agli artt. 109 e 17 TULPS, per aver, nella suddetta qualità, omesso di comunicare all'autorità locale di pubblica sicurezza, entro le ventiquattro ore dal loro arrivo, le generalità di talune persone alloggiate;

che, come rileva il giudice *a quo*, la condotta ascritta agli imputati, della quale vi sarebbe concreto riscontro in base alle risultanze degli atti, integrerebbe la fattispecie descritta dal citato art. 109, la cui sanzione, non indicata dal medesimo art. 109, va individuata, «in difetto di altri possibili riferimenti», nella generale statuizione dell'art. 17 dello stesso TULPS, sicché la condotta contestata andrebbe punita con la pena alternativa dell'arresto sino a tre mesi o dell'ammenda sino ad euro 206,00;

che, tanto premesso, il remittente evidenzia che il testo della norma denunciata è stato più volte interessato da interventi del legislatore e l'attuale formulazione è quella risultante dalle modifiche apportate dall'art. 8 della legge 29 marzo 2001, n. 135 (Riordino della legislazione nazionale del turismo);

che, difatti, già punita con le pene dell'arresto e dell'ammenda, la condotta prevista dall'art. 109 è stata oggetto di depenalizzazione ad opera dell'art. 7 della legge n. 203 del 1995 (*rectius*: decreto-legge 29 marzo 1995, n. 97, recante «Riordino delle funzioni in materia di turismo, spettacolo e sport», convertito, con modificazioni, nella legge 30 maggio 1995, n. 203), e tale previsione, ad avviso del remittente, si poneva in linea con la scelta legislativa attuata con il decreto legislativo 13 luglio 1994, n. 480 (Riforma della disciplina sanzionatoria contenuta nel testo unico delle leggi di pubblica sicurezza, approvato con regio decreto 18 giugno 1931, n. 773), che aveva sanzionato soltanto in via amministrativa le violazioni degli artt. 86 e 108 TULPS, i quali, rispettivamente, prevedono l'obbligo di munirsi di licenza per l'esercizio dell'attività alberghiera (art. 86), nonché l'obbligo, per chi intenda esercitare attività di affittacamere e simili, di provvedere ad una preventiva dichiarazione all'autorità locale di pubblica sicurezza (art. 108), la quale può vietare l'attività per specifici motivi di ordine e sicurezza pubblica (art. 108, comma 3);

che, ad avviso del GIP del Tribunale di Livorno, la depenalizzazione della condotta prevista dall'art. 109 TULPS conseguiva logicamente alla depenalizzazione delle condotte punite dalle altre norme suddette, giacché era stato ricondotto nell'ambito dell'illecito amministrativo «addirittura l'esercizio irregolare dell'intera attività»;

che, pertanto, argomenta ancora il giudice *a quo*, «la modifica operata dall'art. 8 legge 29 marzo 2001, n. 135 ripristina la condizione di disequilibrio che, conseguita all'intervento del 1994, era stata prontamente ovviata nel 1995», con conseguente violazione del principio di ragionevolezza, avendo il legislatore, da un lato, mantenuto la sanzione amministrativa «per l'illecito esercizio tout court di un'attività di ricezione turistica» e, dall'altro, introdotto la sanzione penale «per la violazione di una delle modalità sancite dalla legge per la sua corretta conduzione, ovvero la tempestiva comunicazione all'autorità di p.s. dei dati personali inerenti gli ospiti (con massima contraddizione laddove le due violazioni vengano consumate congiuntamente)»;

che è intervenuto in tutti i giudizi il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che la questione venga dichiarata inammissibile o comunque infondata;

che, nei giudizi iscritti al r.o. nn. 612 e 613 del 2004, la difesa erariale osserva che le norme poste a confronto dal remittente hanno ragioni e finalità differenti;

che, in particolare, nell'ipotesi di cui all'art. 108 TULPS, l'interesse tutelato è quello dell'amministrazione locale ad essere informata dell'inizio dell'esercizio dell'attività alberghiera per meglio consentire i vari controlli attribuiti alla polizia locale, senza che, però, detta attività possa essere impedita in un regime di libera iniziativa economica;

che, dal canto suo, l'art. 109 denunciato tutela invece la sicurezza pubblica, nel cui interesse deve quindi leggersi l'obbligo di informativa all'autorità di pubblica sicurezza della presenza in strutture ricettive, caratterizzata per la temporaneità del soggiorno, nell'ottica di prevenzione dei reati;

che, pertanto, ad avviso dell'Avvocatura, le situazioni poste a raffronto dal remittente sono diverse e che, dunque, ben può il legislatore calibrare differentemente la risposta sanzionatoria, senza incorrere nella violazione del principio di ragionevolezza, tanto più che anche sui privati grava analogo obbligo di comunicazione dell'ospitalità resa a soggetti diversi dai componenti il nucleo familiare;

che, nel giudizio di cui all'ordinanza iscritta al r.o. n. 699 del 2004, l'Avvocatura erariale ha preliminarmente eccepito l'inammissibilità della questione, assumendo che, semmai, avrebbe dovuto essere sottoposto a scrutinio di costituzionalità l'art. 17 TULPS che prevede la sanzione per la violazione dell'art. 109;

che, quanto al merito, nella memoria si osserva che l'obbligo imposto dalla disposizione censurata è «opportunamente» soggetto a pena criminale, «dovendosi permettere all'autorità di p.s. di conoscere concretamente e immediatamente le presenze sul suo territorio»; donde, l'assenza di irrazionalità nella disciplina denunciata.

Considerato che il giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Livorno, con tre distinte ordinanze, denuncia l'art. 109 del regio decreto 18 giugno 1931, n. 773 (Approvazione del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza), nel testo sostituito dall'art. 8 della legge 29 marzo 2001, n. 135 (Riordino della legislazione nazionale del turismo), «nella parte in cui prevede la sanzione penale per l'omessa o ritardata comunicazione dei nominativi

degli ospiti di un albergo, laddove gli artt. 86 e 108 TULPS stabiliscono la mera sanzione amministrativa in caso di esercizio dell'attività senza licenza, senza previa dichiarazione all'autorità di pubblica sicurezza o in spregio del divieto del questore»;

che il remittente deduce, in tutti i casi, la violazione dell'art. 3 della Costituzione, in quanto contrasterebbe con il principio di ragionevolezza il fatto che il legislatore, da un lato, ha mantenuto la sanzione amministrativa «per l'illecito esercizio tout court di un'attività di ricezione turistica» e, dall'altro, ha introdotto la sanzione penale «per la violazione di una delle modalità sancite dalla legge per la sua corretta conduzione, ovvero la tempestiva comunicazione all'autorità di p.s. dei dati personali inerenti gli ospiti (con massima contraddizione laddove le due violazioni vengano consumate congiuntamente)»;

che tutte le ordinanze di remissione pongono, quindi, la medesima questione di costituzionalità, sicché i relativi giudizi vanno riuniti per essere decisi con un'unica pronuncia;

che la censura del remittente si incentra sulle conseguenze sanzionatorie della violazione dell'art. 109 TULPS, nel testo novellato dall'art. 8 della legge 29 marzo 2001, n. 135, là dove, segnatamente nel terzo comma, è imposto, a carico dei gestori di esercizi alberghieri e di altre strutture ricettive, l'obbligo di comunicare all'autorità locale di pubblica sicurezza le generalità delle persone alloggiate entro le ventiquattro ore successive al loro arrivo, mediante consegna di copia della scheda di dichiarazione delle generalità conforme al modello approvato dal Ministero dell'interno o, in alternativa, mediante invio, entro lo stesso termine, alle questure territorialmente competenti dei dati nominativi delle predette schede con mezzi informatici o telematici o mediante fax secondo le modalità stabilite con decreto del Ministro dell'interno;

che, nel prospettare la questione, il giudice *a quo* puntualmente evidenzia che nella formulazione del citato art. 109 non è presente alcuna sanzione e che, pertanto, a tal fine, deve farsi riferimento, in assenza di ulteriori e specifiche disposizioni punitive, a quanto stabilisce l'art. 17 dello stesso TULPS, e cioè alla pena alternativa dell'arresto sino a tre mesi o dell'ammenda sino ad euro 206,00, così esplicitando, con adeguata e plausibile motivazione, le ragioni per cui le due predette disposizioni si pongono in stretta correlazione, costituendo l'una il precepto e l'altra la rispettiva sanzione;

che, dunque, non può trovare accoglimento l'eccezione di inammissibilità dell'Avvocatura generale dello Stato, avanzata sul presupposto che il remittente avrebbe dovuto denunciare non già l'art. 109 bensì l'art. 17, giacché, come evidenziato, i termini della questione risultano comunque chiaramente delineati, nel loro complesso, dalle ordinanze di remissione;

che, quanto al merito, va rammentato l'orientamento di questa Corte secondo cui rientra nella discrezionalità del legislatore sia l'individuazione delle condotte punibili, sia la scelta e la quantificazione delle relative sanzioni: discrezionalità che può essere oggetto di censura, in sede di scrutinio di costituzionalità, soltanto ove il suo esercizio ne rappresenti un uso distorto o arbitrario, così da confliggere in modo manifesto con il canone della ragionevolezza (da ultimo, si vedano: sentenza n. 144 del 2005; ordinanze n. 212 del 2004, n. 139 del 2004 e n. 234 del 2003);

che la scelta del legislatore del 2001 di ripristinare la sanzione penale rispetto alla violazione del censurato art. 109, già oggetto di depenalizzazione in forza dell'art. 7, comma 3, del decreto-legge 29 marzo 1995, n. 97 (Riordino delle funzioni in materia di turismo, spettacolo e sport), convertito, con modificazioni, nella legge 30 maggio 1995, n. 203, dopo che l'art. 4 del decreto legislativo 13 luglio 1994, n. 480 (Riforma della disciplina sanzionatoria contenuta nel testo unico delle leggi di pubblica sicurezza, approvato con regio decreto 18 giugno 1931, n. 773) aveva previsto specificamente la sanzione penale dell'arresto o dell'ammenda, non può dirsi manifestamente irrazionale o arbitraria sulla scorta della mera valutazione del giudice *a quo* in ordine all'asserita minore o pari gravità della condotta ivi descritta rispetto a quelle previste dagli artt. 86 e 108 TULPS, assunti a *tertium comparationis*, e la cui violazione è punita con sanzione amministrativa in base all'art. 17-bis TULPS;

che, difatti, il remittente omette anzitutto di considerare, in riferimento al citato art. 108, che l'obbligo, per chi intenda esercitare attività di affittacamere e simili, di provvedere ad una preventiva dichiarazione all'autorità locale di pubblica sicurezza è venuto meno a seguito dell'abrogazione parziale recata dall'art. 6 del d.P.R. 28 maggio 2001, n. 311 (Regolamento per la semplificazione dei procedimenti relativi ad autorizzazioni per lo svolgimento di attività disciplinate dal testo unico delle leggi di pubblica sicurezza nonché al riconoscimento della qualifica di agente di pubblica sicurezza);

che, inoltre, quanto all'art. 86, l'attuale disciplina, dettata dall'art. 9 della legge n. 135 del 2001, riconfermando sostanzialmente il previgente assetto di competenze già delineato dall'art. 19 del d.P.R. 24 luglio 1977, n. 616 (Attuazione della delega di cui all'art. 1 della legge 22 luglio 1975, n. 382), prevede, ai fini dell'esercizio di attività alberghiera, non già la licenza rilasciata dal questore, ma l'autorizzazione del sindaco del comune nel cui territorio è ubicato l'esercizio, precisando che siffatta autorizzazione «è rilasciata anche ai fini di cui all'articolo 86 del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza» (comma 2 del citato art. 9);

che le disposizioni evocate come termini di comparazione si riferiscono, quindi, ai presupposti per l'esercizio stesso dell'attività alberghiera, che è espressione di libera iniziativa economica, mentre l'obbligo di comunicazione delle generalità delle persone alloggiate imposto dall'art. 109, terzo comma, investe una modalità di svolgimento di tale attività d'impresa che si correla, con immediatezza, a specifiche esigenze di sicurezza pubblica, giacché il predetto obbligo è volto a consentire all'autorità di polizia la più rapida cognizione dei nominativi degli ospiti dell'albergo al fine di garantire, appunto, la sicurezza pubblica nell'ambito dei compiti d'istituto individuati dall'art. 1 TULPS;

che, pertanto, risultando evidente la disomogeneità delle fattispecie poste a raffronto, non può dirsi frutto di scelta arbitraria o manifestamente irragionevole l'aver il legislatore, con la novella recata dall'art. 9 della legge n. 135 del 2001, ristabilito, in vista della suddetta esigenza di tutela della collettività, un differente e più rigoroso trattamento sanzionatorio in relazione alla violazione dell'obbligo previsto dalla norma censurata;

che la questione, dunque, deve essere dichiarata manifestamente infondata.

Visti gli artt. 26, secondo comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87 e 9, comma 2, delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Riuniti i giudizi,

Dichiara la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 109 del regio decreto 18 giugno 1931, n. 773 (Approvazione del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza), nel testo sostituito dall'art. 8 della legge 29 marzo 2001, n. 135 (Riordino della legislazione nazionale del turismo), sollevata, in riferimento all'art. 3 della Costituzione, dal giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Livorno, con le ordinanze in epigrafe indicate.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 20 giugno 2005.

Il Presidente: CAPOTOSTI

Il redattore: MADDALENA

Il cancelliere: FRUSCELLA

Depositata in cancelleria il 1° luglio 2005.

Il cancelliere: FRUSCELLA

ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 328

Ordinanza del 4 marzo 2005 emessa dalla Commissione tributaria provinciale di Bergamo nel procedimento tributario vertente tra Trattoria Lozza di Lozza Attilio & c. S.a.s. contro Agenzia delle Entrate - Ufficio di Bergamo

Sanzioni amministrative - Inosservanza di disposizioni in materia di lavoro sommerso e previdenza sociale - Sanzione pecuniaria nella misura dal 200 al 400 per cento dell'importo del costo del lavoro, relativo a ciascun lavoratore, calcolato sulla base dei vigenti contratti collettivi nazionali per il periodo compreso tra l'inizio dell'anno e la data di constatazione della violazione - Violazione del principio di uguaglianza per irrazionalità ed ingiustificato eguale trattamento di situazioni diverse.

- Decreto-legge 22 febbraio 2002, n. 12, art. 3, comma 3, convertito, con modificazioni, nella legge 23 aprile 2002, n. 73.
- Costituzione, art. 3.

LA COMMISSIONE TRIBUTARIA PROVINCIALE

Ha emesso la seguente ordinanza — sul ricorso n. 117/04, depositato il 2 febbraio 2004 — avverso avviso irrogazione sanzioni n. ROALS0300063 2003 — IRPEF 2003.

Contro Agenzia Entrate - Ufficio Bergamo proposto dal ricorrente Trattoria Lozza di Lozza Attilio e C. S.a.s., Madonna del Bosco, 21 - 24100 Bergamo, difeso da Baldassarre Alessandro e Baldassarre Ermanno, Pradello, 2 - 24100 Bergamo.

La Trattoria Lozza di Lozza Attilio & C. S.a.s. rappresentata dal sig. Lozza Attilio ha proposto ricorso avverso l'atto di irrogazione di sanzione dell'Agenzia delle Entrate, ufficio di Bergamo, con il quale è stata applicata la sanzione amministrativa pecuniaria di euro 33.716,30 «per aver impiegato lavoratori dipendenti non risultanti da scritture o da altra documentazione obbligatoria».

Tra i vari motivi dell'impugnazione sono comprese anche due eccezioni di illegittimità costituzionale.

Con il primo motivo viene eccepita l'illegittimità costituzionale dell'art. 3, comma 3, del d.l. 22 febbraio 2002, n. 12, convertito in Legge 23 aprile 2002, n. 73 per conflitto con l'art. 39 della Costituzione in quanto applicando la sanzione amministrativa di importo da 200% a 400% riferito al costo del lavoro calcolato sulla base dei vigenti contratti collettivi nazionali, verrebbe conferita efficacia *erga omnes* ai contratti di diritto privato.

La questione è ad avviso della Commissione manifestamente infondata.

Si deve infatti considerare che quand'anche l'estensione di efficacia *erga omnes* ai contratti collettivi nazionali fosse da ritenere in contrasto con l'art. 39 della Costituzione, nel caso di cui si discute non è ravvisabile un'estensione di efficacia ma più semplicemente viene assunto come criterio per la determinazione della sanzione il costo del lavoro, quale risulta dai contratti collettivi.

Si tratta quindi della scelta di un parametro per determinare il *quantum* di una sanzione e non dell'applicazione di contratti collettivi in rapporti di lavoro, ai quali, ipoteticamente, non sarebbero applicabili.

Con il secondo motivo la società ricorrente eccepisce l'irragionevolezza della sanzione e ad avviso della Commissione la questione non è manifestamente infondata.

Il principio di ragionevolezza è stato riconosciuto dalla Corte costituzionale intrinseco alla Costituzione ed il suo rispetto è ritenuto fondamentale perché una norma possa legittimamente far parte dell'ordinamento giuridico.

Numerosissime sono le sentenze della Corte, anche in materia tributaria, che richiamano il principio di ragionevolezza e che dichiarano costituzionalmente illegittime norme che risultano in conflitto con tale principio.

La violazione del principio di ragionevolezza può ad avviso della Commissione essere ravvisato nella circostanza che l'ammontare della sanzione pecuniaria viene determinato non con riferimento alle circostanze specifiche della violazione, in considerazione delle quali ne venga valutata la gravità, ma attraverso un meccanismo il cui automatismo prescinde da tali circostanze e dipende dal momento in cui viene accertata la violazione, nel corso dell'anno solare.

La sanzione è infatti determinata sulla base del costo del lavoro, secondo i vigenti contratti collettivi nazionali, per il periodo che decorre dall'inizio dell'anno alla data di constatazione della violazione.

Risulta quindi che se la violazione venisse constatata il 31 dicembre l'ammontare della sanzione sarebbe massimo e se venisse constatata il primo di gennaio l'ammontare della sanzione sarebbe minimo e quindi l'ammontare della sanzione viene a dipendere dal momento della constatazione, senza alcun riferimento quindi alla gravità della violazione, anche in relazione alla durata del rapporto di lavoro svolto in modo irregolare.

La rilevanza della questione nel giudizio in corso davanti alla Commissione è palese, in quanto la dichiarazione dell'illegittimità costituzionale comporterebbe l'inapplicabilità della sanzione e quindi il ricorso dovrebbe essere accolto.

P. Q. M.

Dichiara la non manifesta infondatezza della questione di illegittimità costituzionale dell'art. 3, comma 3 del d.l. 22 febbraio 2002, n. 12 come sostituito dalla legge di conversione 23 aprile 2002, n. 73, nella parte in cui stabilisce che la sanzione amministrativa è determinata in misura dal 200 al 400% dell'importo del costo del lavoro per il periodo compreso tra l'inizio dell'anno e la data di constatazione dell'illecito e ciò per violazione del principio di ragionevolezza.

Dispone pertanto l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale e sospende il giudizio in corso; inoltre ordina che a cura della segreteria la presente ordinanza sia notificata alle parti in causa, nonché al Presidente del Consiglio dei ministri e venga comunicata anche ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Bergamo, addì 4 marzo 2005

Il Presidente: GRASSO

Il giudice relatore: DONATI

N. 329

*Ordinanza dell'11 aprile 2005 emessa dal Tribunale di Cagliari
nel procedimento penale a carico di Gaye Obibou*

Straniero - Espulsione amministrativa - Delitto di trattenimento nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine di allontanamento impartito dal questore - Arresto e contestuale giudizio direttissimo - Previsione di obbligo per il giudice di rilasciare il nulla osta all'espulsione all'atto di convalida dell'arresto anziché all'esito del giudizio - In alternativa: mancata previsione della possibilità per il giudice di negare il nulla osta per assicurare all'imputato l'effettivo esercizio del suo diritto di difesa - Lesione del diritto di difesa - Violazione del principio del giusto processo.

- D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 13, comma 3-*bis*, come modificato dall'art. 12 della legge 30 luglio 2002, n. 189.
- Costituzione, artt. 24, comma secondo, e 111, comma terzo.

IL TRIBUNALE

Letti gli atti del procedimento penale n. 1822/05 R.G. trib., nei confronti di Obibou Gaye;

Sentite le parti in merito alla concessione del nulla osta all'espulsione amministrativa del Gaye dal territorio dello Stato ai sensi dell'art. 13, comma 3-*bis*, c.p.p.,

O S S E R V A

In data 2 marzo 2005 Obibou Gaye è stato tratto in arresto da ufficiali ed agenti di Polizia giudiziaria della stazione Carabinieri di Santa Margherita di Pula nella flagranza del delitto previsto e punito dall'art. 14, comma 5-*ter*, in relazione al comma 5-*bis*, d.lgs. n. 286/1998 (come modificato dalla legge n. 471/2004), per essersi trattenuto nel territorio dello Stato, quale straniero, senza giustificato motivo, in violazione del provvedimento del Questore di Cagliari in data 28 maggio 2003, impartito per ingresso illegale nel territorio nazionale, che gli intimava di lasciare il territorio dello Stato entro cinque giorni da quella data.

Il Gaye è stato quindi condotto davanti al Tribunale di Cagliari, in composizione monocratica, per la convalida dell'arresto ed il contestuale giudizio direttissimo; all'udienza del 3 marzo 2005, è stato convalidato l'arresto e, poiché il pubblico ministero non ha chiesto l'applicazione di misure coercitive personali, è stata ordinata l'immediata liberazione del Gaye se non detenuto per altra causa. È stato quindi disposto il giudizio direttissimo, e l'imputato ha chiesto la concessione di un termine per predisporre la propria difesa, ai sensi dell'art. 558, settimo comma, c.p.p.

All'atto della convalida, secondo quanto stabilito dall'art. 13, comma 3-*bis*, d.lgs. 286/1998 (come modificato dall'art. 12 legge 189/2002), il giudice deve rilasciare il nulla osta all'espulsione amministrativa.

Si deve prospettare al riguardo una questione non manifestamente infondata di illegittimità costituzionale dell'art. 13, comma 3-*bis*, d.lgs. 25 luglio 1998, n. 286 (come modificato dall'art. 12, legge 30 luglio 2002, n. 189), in riferimento al diritto di difesa tutelato dall'art. 24, secondo comma, Cost., e a quello del giusto processo di cui all'art. 111, terzo comma. Cost. (come modificato dalla legge costituzionale 23 novembre 1999, n. 2), nella parte in cui prevede che il giudice debba accordare il nulla osta all'espulsione dello straniero all'atto della convalida dell'arresto, anziché all'esito del giudizio, o nella parte in cui non prevede che il giudice possa negare il nulla osta per assicurare all'imputato l'effettivo esercizio del suo diritto di difesa nel suo nucleo essenziale, ed in particolare il diritto alla partecipazione al processo.

I profili della questione di illegittimità costituzionale in merito alle citate norme della Carta fondamentale sono strettamente intrecciati tra loro e si correlano alla struttura del procedimento penale per i reati previsti dall'art. 14, commi 5-*ter* e 5-*quater*, d.lgs. 286/1998 e successive modificazioni.

Al riguardo, si deve rilevare innanzitutto che l'art. 13, d.lgs. 286/1998, norma che disciplina l'espulsione in via amministrativa dello straniero che si trovi illegalmente nel territorio dello Stato, prevede che nel caso in cui lo straniero sia sottoposto a procedimento penale l'azione dell'autorità amministrativa competente (questore) debba essere coordinata con quella dell'autorità giudiziaria, alla quale deve essere richiesto il nulla osta.

La legge disciplina poi i presupposti per la concessione del nulla osta e disegna l'ambito di discrezionalità dell'autorità giudiziaria, attraverso due norme che si pongono in rapporto di genere a specie.

La norma generale è quella del terzo comma dell'art. 13 legge citata, che prevede che l'autorità giudiziaria possa negare il nulla osta «solo in presenza di inderogabili esigenze processuali valutate in relazione all'accertamento della responsabilità di eventuali concorrenti nel reato o imputati in procedimenti per reati connessi, e all'interesse della persona offesa», in tal caso, l'esecuzione del provvedimento di espulsione è sospesa fino a quando l'autorità giudiziaria comunichi la cessazione delle esigenze processuali che hanno comportato il diniego.

La norma speciale, riferita ai casi di arresto in flagranza o di fermo, è quella del comma 3-*bis* dello stesso art. 13, in base al quale il giudice, all'atto della convalida, rilascia il nulla osta a meno che applichi la misura coercitiva personale della custodia in carcere ovvero ricorrano le ragioni che giustificano il diniego ai sensi del comma precedente.

Dalla lettura coordinata di tali norme emerge dunque che, nel caso qui in esame (convalida dell'arresto in flagranza), il nulla osta all'espulsione amministrativa può essere negato soltanto quando ricorrano particolari motivi di tutela sociale (tali da giustificare la misura della custodia in carcere) oppure peculiari esigenze investigative (accertamento della responsabilità di altre persone) o legate all'interesse della persona offesa.

Si deve poi aggiungere che, ai sensi del comma 3-*sexies* dello stesso art. 13, il nulla osta non può essere concesso quando si proceda per i reati di cui all'art. 407, secondo comma, lett. a), c.p.p., ovvero all'art. 12 del d.lgs. n. 286/1998.

Non viene dunque in alcun modo considerato, ai fini del rilascio o meno del nulla osta all'espulsione, il diritto di difesa dell'imputato, ed in particolare il diritto, previsto dall'art. 111, terzo comma, Cost., di disporre del tempo e delle condizioni necessari per preparare la sua difesa, di poter interrogare o far interrogare le persone che rendono dichiarazioni a suo carico, di ottenere la convocazione e l'interrogatorio di persone a sua difesa e l'acquisizione di ogni altro mezzo di prova a suo favore.

La ragione di tale mancata considerazione è da ricercare nel successivo comma 3-*quater* che prevede che, acquisita la prova dell'avvenuta espulsione, il giudice — se non sia stato ancora emesso il decreto che dispone il giudizio — debba pronunciare sentenza di non luogo a procedere.

Tali disposizioni, però, risentono del mancato coordinamento con quelle, successive, introdotte dalla c.d. legge Bossi/Fini (legge 30 luglio 2002, n. 189), che ha introdotto il comma 5-*quinqüies* dell'art. 14, d.lgs. n. 286/1998, norma in base alla quale per i reati previsti dai commi 5-*ter* e 5-*quater*, d.lgs. n. 286/1998 è obbligatorio l'arresto in flagranza e si procede con rito direttissimo (tale norma è stata poi ribadita dal d.l. 14 settembre 2004, n. 241, convertito dalla legge 12 novembre 2004, n. 271).

Infatti, l'obbligatorietà dell'arresto in flagranza e del rito direttissimo fa sì non possa mai verificarsi, in relazione a tale categoria di reati, la condizione (mancato esercizio dell'azione penale) di cui all'art. 13, comma 3-*quater*; conseguentemente, lo straniero espulso non potrà essere proscioltto prima del giudizio.

La salvaguardia del diritto di difesa è dunque affidata in via esclusiva alla disposizione (intitolata infatti «diritto di difesa») dell'art. 17, d.lgs. n. 286/1998, che prevede che lo straniero sottoposto a procedimento penale sia autorizzato a rientrare in Italia per il tempo strettamente necessario per l'esercizio del diritto di difesa, «al solo fine di partecipare al giudizio o al compimento di atti per i quali è necessaria la sua presenza» e disciplina il relativo procedimento amministrativo, che si articola in una documentata istanza presentata dall'imputato o dal suo difensore e in un'autorizzazione rilasciata dal questore, anche per il tramite di una rappresentanza diplomatica o consolare.

Tale procedimento amministrativo, però, è incompatibile con la struttura del giudizio direttissimo, in particolare nei procedimenti davanti al Tribunale in composizione monocratica, come disegnata dall'art. 558 c.p.p.

Infatti, secondo quanto stabilito dal sesto comma della norma citata, se l'arresto è convalidato si procede immediatamente al giudizio, nelle forme ordinarie o in quelle del giudizio abbreviato o dell'applicazione della pena su richiesta, e salva la facoltà dell'imputato di chiedere un termine per preparare la difesa non superiore a cinque giorni (facoltà che rientra nei limiti incompressibili del diritto di difesa, atteso che l'art. 111, terzo comma, Cost., prevede che l'imputato debba disporre «del tempo e delle condizioni necessari per preparare la sua difesa»).

Il procedimento previsto dall'art. 17, in tale contesto, assume i caratteri di una garanzia puramente formale, in contrasto con i principi affermati, in motivazione, dalla Corte costituzionale nella sentenza 15 luglio 2004, n. 222 (relativa al procedimento di convalida): «non è certo in discussione la discrezionalità del legislatore nel configurare uno schema procedimentale caratterizzato da celerità (...) Vengono qui, d'altronde, in considerazione la sicurezza e l'ordine pubblico suscettibili di esser compromessi da flussi migratori incontrollati. Tuttavia, quale

che sia lo schema prescelto, in esso devono realizzarsi i principi della tutela giurisdizionale; non può, quindi, essere eliminato l'effettivo controllo sul provvedimento *de libertate*, né può essere privato l'interessato di ogni garanzia difensiva».

Infatti, poiché il questore esegue l'espulsione immediatamente e — al di fuori dell'ipotesi di mancato rinnovo del permesso di soggiorno scaduto mediante accompagnamento da parte della forza pubblica, si deve ritenere che il procedimento di espulsione non garantisca in modo sufficiente neppure il diritto dell'imputato di partecipare al processo nei suoi confronti, e tanto meno quello di poter concretamente esercitare — nel rapporto dialettico con il proprio difensore che ne costituisce il presupposto di fatto — le facoltà previste dall'art. 111, terzo comma, Cost.

In particolare, nel caso in cui il giudizio non si concludesse nella stessa udienza, oppure nel caso in cui l'imputato chiedesse il termine di legge previsto per preparare la propria difesa (come è avvenuto nel caso specifico), il procedimento previsto dall'art. 17 non sarebbe sufficiente a tutelare i diritti costituzionali richiamati, essendo da escludere che nello spazio di cinque giorni lo straniero espulso abbia la reale possibilità di presentare istanza di autorizzazione per il rientro in Italia per partecipare al proprio processo, ottenere l'autorizzazione del questore, raggiungere il territorio nazionale e porsi nelle condizioni di poter effettivamente predisporre la propria difesa.

L'effettivo esercizio del diritto di difesa può essere assicurato solamente consentendo all'imputato di rimanere nel territorio nazionale, mantenendo dunque una effettiva relazione con il proprio difensore, prima e durante il processo (tenuto conto del fatto che, come si è detto, il processo si svolge con cadenze particolarmente rapide).

Si deve dunque ritenere che si ponga una questione non manifestamente infondata di legittimità dell'art. 13, comma 3-bis, nella parte in cui prevede che il nulla osta all'espulsione debba essere rilasciato all'atto della convalida dell'arresto o del fermo, anziché all'esito del giudizio, o quanto meno nella parte in cui non prevede che il giudice possa negare il nulla osta, oltre che per le ragioni enunciate dalla norma, per garantire all'imputato l'esercizio effettivo del diritto di difesa.

La questione qui sollevata, infine, è rilevante nel presente giudizio.

Il Gaye, infatti, è stato arrestato in flagranza e condotto a giudizio direttissimo, ed è stata disposta la convalida dell'arresto; il nulla osta deve dunque essere rilasciato immediatamente, non sussistendo alcune delle ipotesi che ai sensi dei commi 3, 3-bis e 3-sexies dell'art. 13 ne giustificano il diniego (l'imputato, infatti, è a piede libero, non vi sono ragioni processuali o di tutela della persona offesa, e il reato contestato non rientra tra quelli che escludono la possibilità di espulsione amministrativa).

Inoltre, poiché l'imputato ha chiesto ed ottenuto la concessione di un termine per preparare la sua difesa, l'immediata esecuzione dell'espulsione — da eseguire mediante accompagnamento alla frontiera, in quanto il Gaye non ha mai ottenuto il permesso di soggiorno — imporrebbe all'imputato, per poter partecipare al giudizio, di attivare il procedimento previsto dall'art. 17, i cui tempi sono ragionevolmente incompatibili con quelli del presente giudizio così come disciplinato dal legislatore.

P. Q. M.

1) *Dichiara non manifestamente infondata la questione di illegittimità costituzionale dell'art. 13, comma 3-bis d.lgs. 25 luglio 1998, n. 286 (come modificato dall'art. 12 legge 30 luglio 2002, n. 189), in riferimento agli artt. 24, secondo comma, e 111, terzo comma, Cost. (come modificato dalla legge costituzionale 23 novembre 1999, n. 2), nella parte in cui prevede che il giudice debba accordare il nulla osta all'espulsione dello straniero all'atto della convalida dell'arresto, anziché all'esito del giudizio, o nella parte in cui non prevede che il giudice possa negare il nulla osta per assicurare all'imputato l'effettivo esercizio del suo diritto di difesa nel suo nucleo essenziale;*

2) *Per l'effetto, dispone la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale e dispone la sospensione del procedimento.*

Manda alla cancelleria per gli adempimenti di cui all'art. 23, ultimo comma, legge 11 marzo 1953, n. 57.

Cagliari, addì 11 aprile 2005

Il giudice: ALTIERI

N. 330

*Ordinanza del 1° marzo 2005 emessa dal Tribunale di Pescara
nel procedimento civile vertente tra D'Ambrosio Giorgio contro Regione Abruzzo*

Elezioni - Regione Abruzzo - Elezione a Presidente della Giunta regionale e a consigliere - Ineleggibilità dei sindaci dei comuni della Regione con popolazione superiore a cinquemila abitanti - Violazione del principio di uguaglianza sotto i profili dell'irragionevolezza e della disparità di trattamento di situazioni omogenee, con riferimento alla normativa statale - Violazione del diritto all'elettorato passivo.

- Legge della Regione Abruzzo 30 dicembre 2004, n. 51, art. 2, comma 1, lett. n).
- Costituzione, artt. 3 e 51.

IL TRIBUNALE

Nella causa n. 674/2005 avente ad oggetto: reclamo *ex art.* 669-terdecies c.p.c. da parte di Giorgio D'Ambrosio, elettivamente domiciliato in Pescara, alla via Ravenna, 72, presso lo studio dell'avv. Giuseppe Amicarelli, che lo rappresenta e difende, unitamente e disgiuntamente con l'avv. Sergio Della Rocca, in virtù di mandato in calce all'atto di reclamo, avverso l'ordinanza di rigetto del 10 febbraio 2005 del ricorso *ex art.* 700 c.p.c., ha emesso la seguente ordinanza.

I) *Premessa.*

Giorgio D'Ambrosio, sindaco in carica del comune di Pianella (Provincia di Pescara), proponeva avanti a questo Tribunale ricorso *ex art.* 700 c.p.c. assumendo:

la legge regionale n. 51 del 30 dicembre 2004, pubblicata nel B.U.R.A. n. 3 del 14 gennaio 2005, prevede all'art. 2, comma 1, lettera n), che «Non sono eleggibili a presidente della giunta e consigliere regionale (...) i sindaci dei comuni della regione con popolazione superiore a cinquemila abitanti ed al successivo art. 4-bis la possibilità di rimuovere le cause di ineleggibilità entro venti giorni dall'entrata in vigore della legge stessa (15 gennaio 2005);

era sua intenzione esercitare il diritto di elettorato passivo candidandosi, nella circoscrizione della Provincia di Pescara, alle elezioni per il rinnovo del Consiglio della Regione Abruzzo, fissate per la prossima primavera (3-4 aprile 2005), essendo decorso il quinquennio dalle precedenti.

Denunciava quindi, l'illegittimità costituzionale dell'art. 2, comma 1, lettera n), l.r. n. 51 del 30 dicembre 2004, per violazione degli artt. 3, 51 e 122 Cost. e chiedeva:

a) in via principale, accertare il diritto del rag. Giorgio D'Ambrosio a concorrere alle elezioni alla carica di Consigliere della Regione Abruzzo e dichiarare la sua eleggibilità, previa immediata disapplicazione delle norme, di cui all'art. 2, comma 1, lettera n), e — *si opus sit* — all'art. 4-bis, della legge della Regione Abruzzo n. 51 del 30 dicembre 2004;

b) in subordine, accertare il diritto del rag. Giorgio D'Ambrosio a concorrere alle elezioni alla carica di Consigliere della Regione Abruzzo e dichiarare la sua eleggibilità, previa remissione alla Corte costituzionale delle norme, di cui all'art. 2, comma 1, lettera n), e — *si opus sit* — all'art. 4-bis, della legge della Regione Abruzzo n. 51 del 30 dicembre 2004, affinché la stessa Corte ne dichiari l'illegittimità per contrasto con gli artt. 3, 51 e 122 Cost.;

c) disporre per il prosieguo nel merito, con riserva di danni;

d) con vittoria di spese.

In data 9 febbraio 2005 il giudice, sentite le parti (il ricorrente, la resistente Regione Abruzzo, costituitasi con la propria Avvocatura regionale ed il pubblico ministero), riservava ordinanza.

Il successivo 10 febbraio 2005, a scioglimento della riserva, dichiarava «manifestamente infondata l'eccezione di illegittimità costituzionale sollevata in relazione all'art. 2, 1°, lettera n), l.r. 30 dicembre 2004, n. 51» e rigettava il ricorso, compensando le spese.

Il D'Ambrosio ha proposto reclamo al Collegio assumendo che il provvedimento impugnato, pur facendo correttamente riferimento all'art. 122 Cost. ed alla legge n. 165/2004, dà di queste norme una lettura insufficiente e non adeguata allo spirito informatore della materia.

All'udienza camerale del 25 febbraio 2005 il Collegio, sentite le parti, riservava ordinanza.

II) Il ricorso ex art. 700 c.p.c.

Al fine di esaminare il reclamo è necessario ripercorre le argomentazioni contenute nel ricorso ex art. 700 c.p.c. e la risposta del giudice di *prime cure*.

Dal ricorso si evince quanto segue.

«La menzionata l.r. Abruzzo n. 51/2004 avrebbe voluto, programmaticamente, dare attuazione all'art. 122 Cost. ed inserirsi nella cornice della legge n. 65/2004, ma ne ha stravolto i principi.

In effetti, l'art. 2 della citata legge statale n. 165/2004 indica alle regioni i criteri, entro i quali disciplinare i casi di ineleggibilità di consiglieri e presidenti delle stesse; in particolare, il comma 1, lettera a) del detto art. 2 detta i seguenti principi fondamentali: a) sussistenza delle cause di ineleggibilità qualora le attività o le funzioni svolte dal candidato, anche in relazione a peculiari situazioni delle regioni, possano turbare o condizionare in modo diretto la libera decisione di voto degli elettori ovvero possano violare la parità di accesso alle cariche elettive rispetto agli altri candidati.

Il legislatore regionale avrebbe dovuto attenersi rigorosamente all'ambito indicato dal Parlamento e non aveva in materia una potestà legislativa illimitata e arbitraria, poiché la previsione delle cause di ineleggibilità doveva limitarsi ai casi, nei quali fosse stata evidente e tangibile la capacità del candidato, per la peculiarità della sua situazione, di incidere sulla libertà dell'elettorato attivo.

Questi eccezionali casi, inoltre, dovevano essere giustificati dalla particolarità della situazione della regione legiferante, rispetto al resto del territorio nazionale.

È assolutamente evidente che il legislatore abruzzese, con la legge n. 51/2004, non si sia attenuto ai principi suddetti, ma abbia arbitrariamente trasformato cause di incompatibilità, previste dalla disciplina nazionale (art. 4, legge n. 154/1981), in cause di ineleggibilità, col fine di rendere difficoltoso l'accesso alle cariche pubbliche elettive, proprio ad alcuni rappresentanti del colpo elettorale.

Sono infatti noti gli effetti delle cause di incompatibilità e di quelle di ineleggibilità, essendo questi ultimi assai più gravi dei primi.

La legge regionale n. 51 del 30 dicembre 2004, art. 2, comma 1, lettera n), è, dunque, incostituzionale, per violazione degli artt. 3, 51 e 122 Cost. e qui si denuncia formalmente tale illeggittimità.

Quello di elettorato passivo, riconosciuto dall'art. 51 Cost., è un diritto soggettivo primario di immediata fonte costituzionale, che sopporta limitazioni in via assolutamente eccezionale.

Non si ricava né dal testo della legge impugnata né dai lavori dell'Assemblea regionale quali ragioni abbiano indotto il Consiglio ad introdurre una norma, tanto limitativa quanto quella dettata in odio ai sindaci dei comuni con popolazione superiore ai 5.000 abitanti.

La norma denunciata viola, inoltre, e patentemente l'art. 3 della Costituzione, sia sotto il profilo della lesione dell'eguaglianza sia sotto quello della ragionevolezza.

L'attenzione all'eguaglianza è stata particolarmente evidenziata dal legislatore nazionale, sia nel testo del richiamato art. 2 della legge n. 165/2004, laddove ha sottolineato l'esigenza di giustificare le cause di ineleggibilità con la presenza di peculiari situazioni delle regioni, sia nella relazione sulla legge della Prima commissione permanente del Senato (Affari costituzionali): «In altre parole, con questo disegno di legge sono implicitamente affrontati i modi più corretti per comporre in un disegno organico e complementare non solo il tema dell'autonomia regionale, ma contemporaneamente anche la tutela del diritto alle pari opportunità ed all'uguaglianza tra tutti, dato che sono direttamente investiti la qualificazione della persona come cittadino ed i suoi diritti di libertà e di influenza nella sfera sociale e politica». (Relazione della Prima Commissione, curata dal senatore Falcier - doc. 4).

La potestà legislativa regionale, dunque, doveva e deve essere esercitata «entro i limiti di una tutela paritaria su tutto il territorio nazionale. Infatti tale autonomia si combina con il più rigoroso scrupolo che il suo riconoscimento non si risolva in una corrispettiva lesione dei diritti di cittadinanza» (ancora dalla relazione del sen. Falcier).

La violazione del principio di eguaglianza e di quello da esso scaturente, di ragionevolezza, è soprattutto evidente ove si consideri che la legge denunciata lascia immutato il diritto di elettorato passivo in favore di chi sia investito di funzioni che incidono sull'intero territorio della Regione, quali il Presidente in carica della Giunta regionale, gli assessori della stessa ed i consiglieri ed i consiglieri regionali uscenti, mentre la nega a chi, come il ricorrente, sia sindaco di un comune medio-piccolo.

Conformemente alle previsioni statali, la Regione Friuli-Venezia Giulia, con sua legge n. 21 del 29 luglio 2004, ha previsto quale causa di incompatibilità per il Consigliere regionale eletto, la carica di Presidente e assessore provinciale, nonché sindaco e assessore dei comuni compresi nel territorio della Regione (art. 4, comma 1, lett. a).

A ben vedere anche il progetto di legge, licenziato il 14 dicembre 2004 dalla Commissione del Consiglio regionale abruzzese, recava la previsione di incompatibilità tra la carica di consigliere regionale e quella di sindaco. Senonché, tale testo è stato modificato in modo determinante dal Consiglio regionale nella seduta del 21 dicembre 2004, attraverso emendamenti manoscritti, inopinatamente introdotti nel corso della stessa seduta!

In applicazione dei suesposti principi, il Commissario dello Stato per la Regione siciliana, con ricorso n. 84 del 20 agosto 2004, ha impugnato dinanzi alla Corte costituzionale (ricorso del Commissario - doc. 5; estratto del calendario delle udienze della Corte costituzionale - doc. 6) la legge regionale siciliana del 5 agosto 2004, la quale prevedeva l'ineleggibilità di Assessori con popolazione superiore ai 40.000 abitanti, nonché di sindaci di comuni con più di 5.000 abitanti e dei presidenti ed assessori delle province della regione.

Il rappresentante del Governo ha correttamente rilevato che “tali cause di limitazione dell'elettorato passivo non trovano riscontro nell'ordinamento giuridico nazionale, che prevede l'incompatibilità tra la carica di consigliere regionale e quelle di sindaco e presidente delle province e assessori e consiglieri comunali e provinciali” e che non può essere giustificata l'adozione di misure così drastiche, che comprimono il diritto costituzionalmente garantito a candidarsi alla carica di consigliere regionale, per “la quasi totalità delle istituzioni locali”.

Tali motivazioni sono perfettamente utilizzabili anche per la normativa approvata dal Consiglio regionale abruzzese, il cui contrasto con l'art. 2 della legge n. 165/2004, nonché con gli articoli 3 e 51 della Costituzione appare evidente.

Non è di secondaria importanza la palese disparità di trattamento tra gli amministratori locali abruzzesi e quelli che svolgono analoghe funzioni nel territorio nazionale, per i quali le rispettive regioni di appartenenza abbiano previsto espressamente (ad esempio, Friuli-Venezia Giulia) la condizione di incompatibilità o nelle quali viga ancora la normativa nazionale (legge n. 154/1981), che pure prevede l'incompatibilità.

La legge regionale abruzzese contiene, altresì, limitazioni temporali del tutto illegittime e disancorate da scadenze elettorali determinate, quale quella di cui all'art 4-*bis*, che prevede la rimozione delle cause di ineleggibilità entro venti giorni dall'entrata in vigore della legge stessa, quando invece la normativa nazionale fissa il termine per la rimozione dell'ineleggibilità al momento della presentazione delle candidature (art. 2, legge n. 154/1981, conservato proprio per le regioni dall'art. 274, d.lgs. n. 267/2000).

Infine, va denunciata la violazione dell'art. 122 Cost., avendo il legislatore regionale chiaramente superato i limiti segnatigli dalla norma nazionale di riferimento, cioè dalla ripetuta legge n. 165 del 2004.

5) Come è evidente da quanto si è venuti scrivendo fin qui, il ricorrente lamenta l'immediata lesione del suo diritto soggettivo di elettorato passivo; l'aggressione gli è venuta direttamente dalla Regione Abruzzo col mezzo della legge regionale.

La detta lesione deve, perciò, essere immediatamente tutelata ed il mezzo può, e perciò deve, essere quello della declaratoria dell'eleggibilità del ricorrente; questi, in altre parole, sta qui proponendo un'azione dichiarativa del suo stesso diritto di elettorato passivo, il quale — stanti la previsione temporale dell'art. 4-*bis* della l.r. n. 51/2004 e, comunque, l'imminenza delle elezioni regionali — non può che trovare tutela attraverso il ricorso in via d'urgenza.

Che la declaratoria del diritto possa costituire l'unica tutela del medesimo è stato esplicitamente riconosciuto in giurisprudenza; per una fattispecie in materia analoga a quella in esame, si rinvia a Pretura di Roma, ordinanza 19 maggio 1987, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1988, II, pag. 2522, con nota Borrello:

“La tutela del diritto costituzionalmente garantito alla partecipazione alle elezioni politiche per il rinnovo della camera dei deputati, insuscettibile di risarcimento per equivalente, può utilmente essere tutelato provvisoriamente ed in via d'urgenza ex art. 700 c.p.c., attraverso un provvedimento che dichiari il tempestivo deposito della lista, quando questo non sia potuto avvenire per causa di forza maggiore”.

Pertanto, il sindaco D'Ambrosio propone nel merito un'azione dichiarativa e chiede che ne siano anticipati gli effetti in via d'urgenza, essendo il solo mezzo di tutela effettiva e reale del suo diritto.

D'altronde, nessuno potrà mai negare che l'elettorato passivo costituisca nel nostro ordinamento democratico un diritto soggettivo assoluto, come tale sicuramente suscettibile di tutela anche ex art. 700 c.p.c.

6) L'azione esercitata dal ricorrente, dunque, è volta ad ottenere la rimozione degli effetti della legge regionale n. 51 del 30 dicembre 2004.

Tali effetti possono, e ad avviso dell'istante devono, essere immediatamente caducati, attraverso la disapplicazione della norma regionale ovvero la declaratoria della sua inefficacia nei confronti del ricorrente, da stabilirsi immediatamente con lo stesso provvedimento ex art. 700.

È lo stesso rango assolutamente primario del diritto leso che deve indurre ad una simile pronuncia: la posizione soggettiva del ricorrente è riconosciuta immediatamente da una norma costituzionale ed è stata violata da una di rango ad essa inferiore; non vengono in comparazione fattispecie tutelate da norme di legge ordinaria, ma una norma ordinaria ed una costituzionale.

Rimossi gli effetti dell'illegittima legge regionale, si riespanderebbe immediatamente il diritto di rango costituzionale dell'esponente.

La giurisprudenza più recente ha riconosciuto la necessità di assicurare tutela anche a posizioni di rango inferiore a quella in esame, immediatamente disapplicando la legge ritenuta incostituzionale:

“È ammissibile la domanda cautelare volta ad ottenere un provvedimento d'urgenza a tutela di un diritto soggettivo che si assuma violato da una norma di legge ordinaria della quale si affermi l'illegittimità costituzionale e, in specie, anche il contrasto con una norma contenuta in un regolamento comunitario (Tribunale Torino, ordinanza 28 agosto 2000 - Varetto e altro contro Reg. Piemonte e altro - *Giur. it.* 2001, 1866 nota Porcari).

Nel caso di specie, in particolare, ove il giudice adito ritenga incostituzionale la previsione della legge regionale, che ingiustamente ed immotivatamente comprime il diritto dei sindaci, dei comuni con più di cinquemila abitanti, di partecipare alla competizione elettorale, egli può emettere l'invocato provvedimento d'urgenza e procedere, perciò, alla disapplicazione immediata delle norme impugnate: artt. 2, comma 1, lettera n), e 4-bis della l.r. 30 dicembre 2004, n. 51, rimettendo al giudice del merito anche per il rinvio degli atti alla Corte costituzionale.

La disapplicazione della norma regionale in questione comporta l'applicazione della norma nazionale generale (art. 4 della legge n. 54/1981), la quale prevede per i sindaci la condizione di incompatibilità con la carica di consigliere regionale. Subordinatamente, ove l'on. Giudicante non ritenga di esercitare il potere testé sollecitato, egli vorrà certamente riconoscere la fondatezza (ed a maggior ragione la non manifesta infondatezza) della questione di costituzionalità sollevata ed illustrata ai punti precedenti.

La rilevanza della stessa è *in re ipsa*, poiché si domanda la tutela urgente di un diritto costituzionale, perciò lo stesso della tutela urgente vorrà, conseguentemente, sospendere il procedimento art. 700 e sollevare egli stesso, quale giudice *a quo*, la questione dinanzi la Corte costituzionale, riservando all'esito il proprio provvedimento cautelare.

7) Sussiste il *fumus boni iuris* per tutto quanto sin qui esposto: la violazione del diritto soggettivo di elettorato passivo a mezzo della legge regionale pare indubitabile.

D'altronde, il ricorso promosso dal Commissario di Stato per la Regione Sicilia per l'identica questione in materia elettorale (citato doc. 5) ha già superato il filtro previsto dall'art. 26, secondo comma, legge n. 87/1953 (declaratoria in camera di consiglio per i casi di manifesta infondatezza) ed è stata fissata udienza pubblica al 22 marzo 2005 (*cfr.* citato doc. 6).

Per quanto attiene alla sussistenza del *periculum in mora*, vanno anzitutto richiamate le puntuali motivazioni della citata ordinanza della Pretura di Roma, sull'impossibilità di tutela per equivalente dei diritti di elettorato, nonché evidenziato il pregiudizio irreparabile che subisce il ricorrente dall'applicazione della norma regionale.

Inoltre, va rilevato e la stessa l.r. 51/2004 contiene un termine di giorni 20, decorrente dalla pubblicazione avvenuta sul B.U.R.A. 14 gennaio 2005, entro il quale il potenziale candidato alla carica di consigliere regionale sarebbe costretto a dismettere la sua attuale funzione di Sindaco, in ossequio all'incostituzionale previsione di ineleggibilità.

D'altronde, l'imminente scadenza del mandato dell'attuale Consiglio regionale e la necessità, prevista dalla legge, di procedere al suo rinnovo entro la primavera, impongono un provvedimento urgente, atteso che il diritto del ricorrente sarebbe vanificato dai tempi del giudizio ordinario di cognizione.

Il Consiglio regionale abruzzese è l'organo che forma la volontà della Regione Abruzzo, le sue leggi sono promulgate dal Presidente della Giunta, che è il legale rappresentante della stessa regione; pertanto la Regione Abruzzo è il soggetto, cui deve addebitarsi la lesione del diritto soggettivo di elettorato passivo del ricorrente, recata dalla legge regionale n. 51/2004».

III) L'ordinanza cautelare.

Il giudice designato richiamati gli artt. 122 Cost. e la legge 2 luglio 2004, n. 165, ha così motivato la propria decisione:

«la causa di ineleggibilità qui contestata (essere sindaco di un comune di dimensioni non piccole e, quindi, essere titolare di non modeste potenzialità aggregative) appare sintonica rispetto all'obiettivo della legge quadro statale; obiettivo che, presidiando la trasparenza e la fluidità della competizione democratica, ha forza derogatoria rispetto alla prerogativa individuale di rango costituzionale che formalizza l'uguaglianza nell'elettorato passivo;

peraltro, la conferma di un esercizio non irragionevole od abusivo della discrezionalità legislativa regionale si rinviene nella prevista disattivazione della causa di ineleggibilità, qualora essa sia cessata per qualunque motivo almeno novanta giorni prima di quello fissato per la presentazione delle candidature (art. 2, comma 2, l.r. n. 51) e non sia più in grado, quindi, di produrre i suoi effetti opachi;

peraltro, attesa la possibilità (per ragioni in parte analoghe) di concorrere alla competizione elettorale previa rimozione della causa di ineleggibilità entro venti giorni dall'entrata in vigore della legge (art. 4-*bis*, l.r. n. 51) — considerata l'entrata in vigore della legge il 15 gennaio 2005 (giorno successivo alla pubblicazione sul B.U.R.A.) — il D'Ambrosio avrebbe goduto di margine ampio per organizzare la candidatura alle elezioni regionali;

né viene in rilievo il fatto che altri ordinamenti (legge Friuli 29 luglio 2004, n. 21) hanno inteso stabilire la mera incompatibilità tra la carica di sindaco e carica di consigliere regionale (piuttosto che l'ineleggibilità del primo), trattandosi di disparità normative ormai ineludibili nell'impianto federalistico disegnato dal nuovo titolo V della carta fondamentale, difformità da accettare come tali laddove non travalichino — come qui non è parso — i principi fondamentali di derivazione statale».

IV) Il reclamo.

Il reclamante assume che il provvedimento impugnato è carente di motivazione in ordine alle modalità, per mezzo delle quali il ricorrente possa turbare o condizionare in modo diretto la competizione elettorale di livello regionale, questi rivestendo una carica, la cui investitura poggia su una limitata frazione del corpo elettorale regionale. Si afferma che il giudice di *prime cure*, dopo aver sottolineato le dimensioni non piccole del comune di cui il ricorrente è sindaco, si è limitato a sostenere che tale circostanza sia di per sé tale da farlo ricadere nella fattispecie individuata dalla legge statale e perciò sintonica con la medesima, senza farsi carico di verificare e motivare se e come il sindaco di un comune di limitate dimensioni (7.788 abitanti) possa incidere sulla competizione elettorale regionale, tanto da condizionarla o addirittura turbarla in modo diretto.

Si ribadisce nel reclamo che la norma regionale si pone in contrasto con gli artt. 3 (lesione del principio di eguaglianza) e 51 Cost. (eguale esercizio del diritto di elettorato passivo) in quanto:

consente che all'elezione dei consiglieri regionali possono legittimamente partecipare soggetti, che esercitano le loro funzioni elettive su tutto il territorio regionale ed avrebbero, perciò, ben più ampia e penetrante capacità di incidere sull'elettorato attivo, quali i consiglieri uscenti, il presidente del consiglio regionale, gli assessori regionali, ed il presidente della giunta regionale;

pone i sindaci della regione Abruzzo in una posizione di disparità di trattamento rispetto agli omologhi nel resto del territorio nazionale.

Di tali profili di contrasto rispetto alle regole costituzionali il primo giudice non si sarebbe fatto carico, essendosi limitato ad affermare che le esigenze della trasparenza e della fluidità della competizione elettorale avrebbero forza derogatoria rispetto al diritto individuale di rango costituzionale, di cui all'art. 51 Cost., senza però giustificare «perché tale limitazione possa legittimamente colpire solo i sindaci e poche altre categorie, lasciando intatti i diritti di elettorato passivo di quegli altri soggetti, che si sono sopra indicati e che — accettando per ipotesi le ragioni del legislatore regionale — avrebbero per loro natura maggior capacità distorsiva della competizione elettorale.

Viene infine impugnato il capo del provvedimento che ha ritenuto di trovare una sorta di uscita di sicurezza nella previsione del legislatore regionale delle preventive dimissioni del candidato. Sotto questo profilo si afferma che il nostro ordinamento, ha sempre consentito l'eliminazione della causa di ineleggibilità per mezzo delle dimissioni preventive. Pertanto una simile previsione non serve in alcun modo a superare le censure di disparità di trattamento e di irragionevolezza, mosse alla norma regionale, né può costituire un particolare elemento di apprezzamento della medesima sul piano «dell'esercizio non irragionevole od abusivo della discrezionalità legislativa regionale».

In sostanza il legislatore regionale non avrebbe concesso, a coloro che ha ritenuto ineleggibili, alcun trattamento particolare e, in qualche modo, restitutorio del loro diritto leso. Al contrario, la previsione del limite di 20 giorni, di cui all'art. 4-*bis* della legge della Regione Abruzzo n. 51/2004, sarebbe arbitraria ed anche peggiorativa rispetto a quella generale della legge n. 154 del 1981.

V) Il quadro normativo di riferimento.

L'art. 122 Cost., come sostituito dall'art. 2, legge cost. 22 novembre 1999, n. 1 (recante riforma del Titolo V della Costituzione) prevede al primo comma che «Il sistema di elezione e i casi di ineleggibilità e di incompatibilità del presidente e degli altri componenti della giunta regionale nonché dei consiglieri regionali sono disciplinati con legge della Regione nei limiti dei principi fondamentali stabiliti con legge della Repubblica, che stabilisce anche la durata degli organi elettivi.

La previsione è stata attuata dalla legge 2 luglio 2004, n. 165, recante Disposizioni di attuazione dell'art. 122, primo comma, della Costituzione, che all'art. 2, detta le seguenti disposizioni di principio, in attuazione dell'art. 122, primo comma, della Costituzione, in materia di ineleggibilità:

“1. — Fatte salve le disposizioni legislative statali in materia di incandidabilità per coloro che hanno riportato sentenze di condanna o nei cui confronti sono state applicate misure di prevenzione, le regioni disciplinano con legge i casi di ineleggibilità, specificamente individuati, di cui all'art. 122, primo comma, della Costituzione, nei limiti dei seguenti principi fondamentali:

a) sussistenza delle cause di ineleggibilità qualora le attività o le funzioni svolte dal candidato, anche in relazione a peculiari situazioni delle regioni, possano turbare o condizionare in modo diretto la libera decisione di voto degli elettori ovvero possano violare la parità di accesso alle cariche elettive rispetto agli altri candidati;

b) inefficacia delle cause di ineleggibilità qualora gli interessati cessino dalle attività o dalle funzioni che determinano l'ineleggibilità, non oltre il giorno fissato per la presentazione delle candidature o altro termine anteriore altrimenti stabilito, ferma restando la tutela del diritto al mantenimento del posto di lavoro, pubblico o privato, del candidato;

c) applicazione della disciplina delle incompatibilità alle cause di ineleggibilità sopravvenute alle elezioni qualora ricorrano le condizioni previste dall'art. 3, comma 1, lettere *a)* e *b)*;

d) attribuzione ai consigli regionali della competenza a decidere sulle cause di ineleggibilità dei propri componenti e del presidente della giunta eletto a suffragio universale e diretto, fatta salva la competenza dell'autorità giudiziaria a decidere sui relativi ricorsi. L'esercizio delle rispettive funzioni è comunque garantito fino alla pronuncia definitiva sugli stessi ricorsi;

e) eventuale differenziazione della disciplina dell'ineleggibilità nei confronti del presidente della giunta regionale e dei consiglieri regionali;

f) previsione della non immediata rieleggibilità allo scadere del secondo mandato consecutivo del presidente della giunta regionale eletto a suffragio universale e diretto, sulla base della normativa regionale adottata in materia”.

La Regione Abruzzo ha attuato la legge 2 luglio 2004, n. 165, con la l.r. 30 dicembre 2004, n. 51, recante Disposizioni in materia di ineleggibilità, incompatibilità e decadenza dalla carica di consigliere regionale, pubblicata nel B.U. Abruzzo 14 gennaio 2005, n. 3, ed entrata in vigore il giorno successivo alla sua pubblicazione (art. 6).

La legge prevede, all'art. 2:

“1. — Non sono eleggibilità a presidente della giunta e a consigliere regionale:

a) i Ministri ed i Sottosegretari di Stato;

b) i giudici ordinari della Corte costituzionale ed i membri del Consiglio superiore della magistratura;

c) il capo e i vice capi della polizia, nonché gli ispettori generali di pubblica sicurezza che prestano servizio presso il Ministero dell'interno;

d) i prefetti della Repubblica ed i dipendenti civili dello Stato aventi la qualifica di direttore generale, o equiparata o superiore, ed i capi di gabinetto dei ministri;

e) i magistrati ordinari, i magistrati amministrativi e contabili, i giudici di pace, che esercitano le loro funzioni nella regione;

f) agli ufficiali delle forze armate, che esercitano le funzioni nel territorio della regione;

g) i vice prefetti ed i funzionari di pubblica sicurezza che esercitano le loro funzioni nella regione;

h) i segretari generali e i direttori generali delle amministrazioni provinciali comprese nella regione, i segretari generali, i direttori generali ed i segretari dei comuni compresi nella regione;

i) i dirigenti e i dipendenti della regione;

j) gli amministratori e i dirigenti con funzioni di rappresentanza di ente o di azienda dipendente nonché i presidenti ed i consiglieri di amministrazione degli Enti d'ambito di cui alla l.r. n. 36/1994 e alla l.r. n. 2/1997 e delle relative società di gestione;

k) il direttore generale, il direttore amministrativo ed il direttore sanitario delle unità sanitarie locali;

l) il Difensore civico della Regione Abruzzo;

m) i membri del collegio regionale per le garanzie statutarie;

n) i sindaci dei comuni della regione con popolazione superiore a cinquemila abitanti, nonché i presidenti e gli assessori delle province.

2. — Le cause di ineleggibilità, di cui al comma 1, non hanno effetto se le funzioni esercitate, la carica o l'ufficio ricoperto, sono cessati per dimissioni, trasferimento, revoca dell'incarico o del comando, collocamento in

aspettativa, non oltre novanta giorni antecedenti il giorno fissato per la presentazione delle candidature; le cause di ineleggibilità previste alle lettere *a)*, *b)*, *l)* e *m)* non hanno effetto se, nel termine predetto, le funzioni esercitate, la carica o l'ufficio sono cessati per dimissioni.

3. — La regione, gli enti e le aziende dipendenti adottano i provvedimenti di cui al comma 2, entro sei giorni dalla richiesta. Ove non provvedano, la domanda di dimissioni o aspettativa, accompagnata dalla effettiva cessazione delle funzioni, ha effetto dal sesto giorno successivo alla presentazione. L'aspettativa è concessa per tutta la durata del mandato e senza assegni. Il periodo di aspettativa è considerato come servizio effettivamente prestato nonché come legittimo impedimento per il compimento del periodo di prova.

4. — In caso di scioglimento anticipato del Consiglio regionale, le cause di ineleggibilità di cui al comma 1 non hanno effetto se le funzioni esercitate, la carica o l'ufficio ricoperto sono cessati, nelle forme prescritte, entro sette giorni dalla data di pubblicazione del decreto di scioglimento e sempre che questa sia anteriore al termine di cui al comma 2.

5. — La domanda di dimissioni o aspettativa non ha effetto se non è accompagnata dalla cessazione delle funzioni con l'effettiva astensione da ogni atto inerente l'ufficio rivestito».

All'art. 4-*bis* prevede che «In sede di prima applicazione le cause di cui al comma 2 dell'art. 2 debbono essere rimosse entro venti giorni dall'entrata in vigore della presente legge».

VI) La giurisprudenza della Corte costituzionale.

Con sentenza 11 giugno 1993, n. 344, la Corte costituzionale nel dichiarare l'illegittimità costituzionale dell'art. 7 del d.P.R. 30 marzo 1957, n. 361, primo comma, lettera *a)* recante Approvazione del testo unico delle leggi recanti norme per la elezione alla Camera dei deputati, sollevata, in riferimento agli artt. 3 e 51 della Costituzione (la norma prevedeva l'ineleggibilità dei consiglieri regionali alla Camera dei deputati prescrivendo consequenzialmente per gli stessi consiglieri la cessazione dalle funzioni almeno 180 giorni prima della scadenza della Camera dei deputati, nonché l'obbligo della formale presentazione delle dimissioni, e prevedendo l'accettazione della candidatura come motivo di decadenza dalla carica di consigliere regionale) ha affermato principi generali rilevanti nel caso in esame.

Affermava il Giudice delle leggi quanto segue.

« 3. — ... (*omissis*) questa Corte, con la sent. n. 5 del 1978, si è pronunciata nel senso della non fondatezza su una questione in parte identica e nell'occasione ha risposto a molti dei problemi sollevati ora dal giudice *a quo*».

La Corte ha allora affermato che l'intento, perseguito dal legislatore con la disposizione denunciata, non è già quello proprio della incompatibilità, ma è piuttosto quello di impedire che i titolari di determinati uffici pubblici possano valersi dei poteri connessi alla loro carica per influire indebitamente sulla competizione elettorale, nel senso di alterare la *par condicio* fra i vari concorrenti attraverso la possibilità di esercitare una *captatio benevolentiae* o un *metus publicae potestatis* nei confronti degli elettori.

Questo intento, contrariamente a quanto supposto dal giudice *a quo* risulta confermato dai lavori preparatori della legge 5 febbraio 1948, n. 26 (legge elettorale), approvata dall'Assemblea costituente in sede legislativa, il cui art. 6 è divenuto, poi, l'art. 7 del testo unico delle leggi per l'elezione della Camera deputati, contenuto nel ricordato d.P.R. n. 361 del 1957. Nella discussione per l'elaborazione della disposizione impugnata la posizione di coloro che avrebbero voluto limitarsi a prevedere l'incompatibilità tra la funzione di parlamentare e quella di consigliere regionale, già affermata dall'art. 122, secondo comma, della Costituzione, fu inequivocabilmente battuta dalla opposta idea di coloro che ritenevano, sul presupposto che lo scopo della ineleggibilità fosse distinto e diverso da quello della incompatibilità, che il legislatore ordinario, andando oltre la previsione direttamente stabilita dalla Costituzione, ben potesse, nell'esercizio della sua discrezionalità politica, disporre l'ineleggibilità dei consiglieri regionali a ciascuna delle Camere. E, ai fini della ricostruzione della "volontà" del legislatore, poco importa se alcuni parlamentari motivarono allora il voto a favore dell'ineleggibilità adducendo argomenti che in realtà avrebbero dovuto valere nel senso della scelta della incompatibilità, come, in particolare, il voler perseguire lo scopo di escludere che si potesse contemporaneamente partecipare alle assemblee elettive nazionali e a quelle regionali.

In armonia con tale intento, la ricordata sent. n. 5 del 1978 ha respinto i dubbi di legittimità costituzionale sull'art. 7 del d.P.R. n. 361 del 1957, sollevati in riferimento all'art. 51 della Costituzione, avvertendo, tuttavia, che la "detta ineleggibilità potrebbe, semmai, non apparire altrettanto giustificata secondo gli orientamenti giurisprudenziali di questa Corte laddove produca effetti per tutto il territorio nazionale anziché nell'ambito della regione nella quale il consigliere regionale eserciti il proprio mandato: ma siffatta questione non costituisce oggetto del giudizio sottoposto a questa Corte" (punto 3, in diritto).

In quell'occasione sono stati dichiarati non fondati anche i dubbi di legittimità costituzionale sollevati nei confronti della stessa disposizione in riferimento all'art. 3 della Costituzione. In particolare, la Corte ha ritenuto

non sussistente tanto l'asserita disparità di trattamento fra l'ipotesi del consigliere regionale ineleggibile come parlamentare e l'ipotesi inversa di quest'ultimo dichiarato incompatibile con la carica di consigliere regionale, quanto l'addotta discriminazione a sfavore dei consiglieri regionali stessi derivante dall'aver l'art. 7 sottoposto questi ultimi allo stesso trattamento (ineleggibilità) previsto per cariche diverse, come quelle di presidente di giunta provinciale e di sindaco dei comuni con più di 20.000 abitanti. Più precisamente, mentre nel primo caso la Corte ha basato la sua pronunzia d'infondatezza sul rilievo che si pretendeva comparare situazioni tra loro eterogenee (consigliere regionale/deputato o senatore), nel secondo caso, invece, non ha ritenuto arbitrario che il legislatore abbia equiparato le diverse cariche prima ricordate piuttosto che sottoporre allo stesso trattamento previsto per i consiglieri regionali uffici ancor più distanti, come quello di consigliere provinciale o di consigliere comunale.

In definitiva, nel giudizio del 1978 la Corte si è già pronunziata su tre distinti profili, che sono ora riproposti dal giudice *a quo* innanzitutto, su quello relativo alla pretesa contraddizione dell'art. 7 che prescrive l'ineleggibilità, con la *ratio legis* supposta come appropriata a una previsione di incompatibilità; in secondo luogo, sull'aspetto attinente alla pretesa irragionevole equiparazione delle tre distinte categorie indicate alle lettere *a)*, *b)* e *c)*, cioè quella fra i consiglieri regionali e i presidenti delle giunte provinciali o i sindaci dei comuni maggiori; in terzo luogo, sulla asserita disparità di trattamento esistente fra la previsione d'ineleggibilità stabilita per i consiglieri regionali che intendano candidarsi al Parlamento nazionale e la previsione di incompatibilità disposta per i parlamentari che siano eletti nei consigli regionali. Inoltre, non si può negare che l'ultimo dei profili indicati pregiudica sostanzialmente l'ulteriore nuova prospettazione del giudice *a quo* concernente la pretesa disparità di trattamento intercorrente tra la previsione contestata e la disciplina posta per l'elezione del parlamento europeo, in relazione alla quale l'art. 6 della legge 24 gennaio 1979, n. 18, ha stabilito semplicemente l'incompatibilità del parlamentare europeo con il presidente di giunta regionale e l'assessore regionale, lasciando del tutto fuori la figura del consigliere regionale.

4. — Restano, tuttavia, profili di costituzionalità sollevati dall'ordinanza di rimessione, che non sono stati toccati dalla precedente decisione. A parte il fatto che i confini della questione sottoposta al presente giudizio sono più ampi di quelli esaminati nel 1978 — considerato che ora l'ineleggibilità dei consiglieri regionali è contestata in relazione a tutte le sue possibilità applicative —, in questo caso il giudice *a quo* denuncia anche l'irrazionalità in sé della disposizione impugnata, derivante dal dubbio che l'ineleggibilità sia una conseguenza irragionevolmente sproporzionata rispetto alla natura dei poteri che ciascun consigliere regionale può esercitare al fine della *captatio benevolentiae* degli elettori.

In effetti, ad un attento esame dei lavori preparatori, non risulta in alcun modo chiarito quali potrebbero essere i poteri attribuiti al consigliere regionale il cui esercizio, ove questi fosse candidato alle elezioni per la Camera o per il Senato, possa essere presuntivamente considerato come possibile fattore di turbativa della *par condicio* che in campagna elettorale dev'essere assicurata a tutti i candidati. Né alcuna più precisa indicazione è rinvenibile nella giurisprudenza o anche in dottrina. Tuttavia, dovendo escludersi che l'esercizio di poteri collegiali possa essere determinante a fini della previsione di cause di ineleggibilità, non resta altro che supporre che la previsione contenuta nell'art. 7 del d.P.R. n. 361 del 1957 debba essere essenzialmente riferita, come ha indicato l'Avvocatura dello Stato, al potere di iniziativa legislativa spettante a ciascun membro del consiglio regionale.

Così interpretato, l'art. 7 del d.P.R. n. 361 del 1957, primo comma, lettera *a)* risulta palesemente irragionevole e assolutamente incoerente con il sistema delle ineleggibilità legislativamente previsto. Nell'ambito di questo sistema, infatti, la titolarità di un potere d'iniziativa legislativa non è mai posta come causa d'ineleggibilità, per il semplice fatto che, ove si considerasse l'esercizio di quel potere come possibile motivo di turbativa della *par condicio* fra i concorrenti ad una elezione politica o, addirittura, come mezzo idoneo rispetto al fine illecito della *captatio benevolentiae* o del *metus publicae potestatis* nei confronti degli elettori, dovrebbero essere considerati ineleggibili, allo stesso titolo, anche i consiglieri regionali o i parlamentari in carica che intendessero ripresentarsi nelle successive elezioni per il rinnovo dell'organo di appartenenza. Ed è questa una conseguenza che non può essere ragionevolmente sostenuta e che dimostra l'inidoneità del sopraindicato potere a dar luogo a svolgimenti in grado di produrre apprezzabili distorsioni o turbative rispetto alla parità di "chances" dei candidati in una competizione elettorale autenticamente democratica e, in definitiva, rispetto alla libera e genuina espressione del voto popolare, garantita come principio primario e inviolabile dagli artt. 1, 2 e 51 della Costituzione.

A obiezioni analoghe sarebbe sottoponibile la norma impugnata nell'ipotesi che il motivo della previsione dell'ineleggibilità fosse individuato nei poteri di controllo politico esercitabili dal singolo consigliere regionale nei confronti della giunta e di ciascuno dei componenti di questa. In generale, comunque, non può esser trascurato il rilievo che poteri come quelli finora esaminati non sono assunti, di norma, come ragioni determinanti di ipotesi di ineleggibilità, dal momento che sono privi di quei caratteri di decisività e di gestione attiva della cosa pubblica, che sono requisiti essenziali al fine di configurare ragionevolmente il pericolo che una determinata carica pubblica possa essere utilizzata per acquisire illecitamente consensi elettorali.

Tantomeno, poi, sarebbe giustificabile la disposizione impugnata ove si ritenesse che l'ineleggibilità dei consiglieri regionali derivi dal semplice fatto di rivestire quella carica o, in altre parole, dal prestigio proveniente da quell'investitura anche in termini di maggiore conoscibilità del candidato da parte dell'elettorato. Pur in tal caso, oltre a sfuggire a qualsiasi possibilità di comprensione una previsione del genere circoscritta ai soli consiglieri regionali, si rivelerebbe palesemente irragionevole una disciplina della ineleggibilità che mirasse a delimitare l'influenza nella competizione elettorale della notorietà derivante dal ricoprire determinate cariche pubbliche, tanto più nell'ambito di società, come quella nella quale viviamo, dove l'emergere di figure note al pubblico dipende da fattori molteplici e si verifica in svariati settori della vita sociale, fra i quali quello considerato non è certo il più rilevante.

In definitiva, la tenuità, se non l'inconsistenza, delle ragioni poste a base della previsione legislativa concernente l'ineleggibilità dei consiglieri regionali alla Camera dei deputati dimostra l'evidente mancanza di quella rigorosa prova dell'indispensabilità del limite esaminato rispetto all'esigenza primaria di assicurare una libera competizione elettorale, che questa Corte, a partire dalla sent. n. 46 del 1969, costantemente richiede in riferimento al principio fondamentale contenuto nell'art. 51 della Costituzione. Per questo, infatti, l'eleggibilità è la norma, l'ineleggibilità è l'eccezione (v., da ultimo, sent. n. 388 del 1991 e sent. n. 310 del 1991; sent. n. 539 del 1990; sent. n. 510 del 1989; sent. n. 1020 del 1988 e sent. n. 235 del 1988). Di modo che, ove la giustificazione dell'eccezione si rivelasse ragionevolmente priva di un legame necessario con l'esigenza di assicurare una corretta e libera concorrenza elettorale, non può non seguirne la dichiarazione d'illegittimità costituzionale della disposizione che la prevede.

Siffatta conclusione si impone tanto più ove si consideri che l'art. 7 del d.P.R. n. 361 del 1957, primo comma, lettera *a*), suppone, come si è prima ricordato, che l'ineleggibilità ivi prevista non è limitata al caso in cui il consigliere regionale intenda presentare la propria candidatura in un collegio elettorale ricompreso nel territorio dove esercita il proprio mandato, ma produce effetti pur nell'ipotesi di candidatura in altra parte del territorio nazionale. Ebbene, questa possibilità, una volta che sia vista quale connotato intrinseco della disposizione impugnata, rappresenta, come è indicato nella sent. n. 5 del 1978, un ulteriore sintomo della palese irragionevolezza della stessa, in conseguenza della eccessiva e, comunque, sproporzionata ampiezza del campo degli effetti ad essa collegabile.

5. — Per effetto di questa pronuncia d'illegittimità costituzionale dell'art. 7 del d.P.R. n. 361 del 1957, primo comma, lettera *a*), il quale prevede l'ineleggibilità alla Camera dei "deputati regionali o consiglieri regionali" tale ineleggibilità viene meno anche in relazione alla elezione al Senato della Repubblica. Infatti, poiché l'art. 2 della legge 27 febbraio 1958, n. 64, suppone che per l'elezione del Senato si applicano, in tema di ineleggibilità, le leggi stabilite per la Camera, la dichiarazione d'illegittimità costituzionale emanata con la presente pronuncia nei confronti dell'art. 7, primo comma, lettera *a*), del testo unico delle leggi per l'elezione della Camera si estende automaticamente alle elezioni per il Senato.

Allo stesso modo, viene ovviamente meno la possibilità di applicare all'ipotesi contestata i commi secondo, terzo e quarto dell'art. 7 del d.P.R. n. 361 del 1957, i quali sono stati impugnati dal giudice *a quo* non come disposizioni a sé stanti, ma solo in quanto riferiti ai consiglieri regionali.

A seguito della pronuncia ora adottata viene, dunque, meno l'ineleggibilità dei consiglieri regionali a parlamentari nazionali.

Resta ferma, tuttavia, la norma, immediatamente applicabile, contenuta nell'art. 122, secondo comma, della Costituzione. Ne deriva, pertanto, che al momento tra la carica di consigliere regionale e quella di membro di una delle Camere del Parlamento è stabilita l'incompatibilità. Ciò non toglie, tuttavia, che il legislatore possa prevedere l'ineleggibilità a parlamentare nazionale del presidente della giunta regionale e degli assessori regionali, poiché le considerazioni svolte in relazione ai consiglieri regionali non possono certo estendersi a categorie, come quelle ora ricordate, che sono individualmente investite di importanti poteri politici e di rilevanti funzioni di amministrazione attiva.

Ma, in verità, l'auspicio di questa Corte è che una legislazione, come quella vigente, ricca di incongruenze logiche e divenuta ormai anacronistica di fronte ai profondi mutamenti che lo sviluppo tecnologico e sociale ha prodotto nella comunicazione politica, sia presto riformata dal legislatore al fine di realizzare nel modo più pieno e significativo il valore costituzionale della libertà e della genuinità della competizione elettorale e del diritto inviolabile di ciascun cittadino di concorrere all'elezione dei propri rappresentanti politici e di partecipare in condizioni di eguaglianza all'accesso a cariche pubbliche elettive».

VII) *L'esame delle domande.*

Il ricorrente chiede:

a) in via principale, accertare il diritto del D'Ambrosio a concorrere alle elezioni alla carica di Consigliere della Regione Abruzzo e dichiarare la sua eleggibilità, previa immediata disapplicazione delle norme, di cui all'art. 2, comma 1, lettera n), e — *si opus sit* — all'art. 4-bis, della legge della Regione Abruzzo n. 51 del 30 dicembre 2004;

b) in subordine, accertare il diritto del D'Ambrosio a concorrere alle elezioni alla carica di Consigliere della Regione Abruzzo e dichiarare la sua eleggibilità, previa remissione alla Corte costituzionale delle norme, di cui all'art. 2, comma 1, lettera n), e — *si opus sit* — all'art. 4-bis, della legge della Regione Abruzzo n. 51 del 30 dicembre 2004, affinché la stessa Corte ne dichiari l'illegittimità per contrasto con gli artt. 3, 51 e 122 Cost.

In entrambe le opzioni, viene chiesta l'emanazione di un provvedimento d'urgenza anticipatorio di sentenza meramente dichiarativa. Tale provvedimento deve ritenersi ammissibile qualora, come nella situazione prospettata dal ricorrente, l'incertezza giuridica anteriore alla pronuncia finisce per aggravare i danni ed incidere su beni e diritti di contenuto non esclusivamente patrimoniale o costituzionalmente protetti, ovvero a rendere detti danni difficilmente riparabili (Pretura Roma, 25 gennaio 1993, in *Giur. Merito*, 1993, pag. 614). Ciò in quanto le misure cautelari atipiche possono essere adattate dal giudice alla situazione concreta, a ragione della strumentalità delle stesse rispetto alla decisione di merito e all'esigenza di salvaguardare il diritto dedotto e di evitare il prodursi di effetti irreversibili o difficilmente rimovibili in base all'esito del giudizio di merito (Tribunale Ragusa, ord. del 27 febbraio 1999, n. 3/1999 R.G. ricorsi, in <http://www.diritto.it>).

Parimenti è ammissibile, quanto alla richiesta subordinata, che il dice adito in via cautelare, sospenda la trattazione della fase sommaria rimettendo la questione di legittimità costituzionale all'esame del giudice delle leggi (per decisioni emesse seguito di questioni di legittimità costituzionale sollevate in sede cautelare si rinvia a Corte cost. sent. 6-13 maggio 1998, n. 166; 29 aprile - 10 maggio 1999, n. 167).

Tanto precisato, va tenuto presente che il giudice ordinario non ha il potere di disapplicare una norma in vigore, atteso che il potere di disapplicazione è concesso per i soli atti amministrativi e a determinate condizioni dall'art. 5 legge 20 marzo 1865, n. 2248, allegato E.

L'ipotesi invocata da parte ricorrente ed affrontata dal Tribunale Torino, con ordinanza 28 agosto 2000, riguardava un caso di provvedimento d'urgenza a tutela di un diritto soggettivo che si assumeva violato da una norma di legge ordinaria di cui si affermava l'illegittimità costituzionale ed il contrasto con una norma contenuta in un regolamento comunitario. Trattasi di ipotesi diversa da quella in esame, in cui a fronte di una pluralità di fonti normative che regolano la stessa fattispecie, al giudice è consentito applicare quella di rango superiore, con conseguente regressione (o non applicazione) della norma inferiore.

Nel caso di specie non si presenta una situazione analoga, atteso che la legge 2 luglio 2004, n. 165, è norma di principio in bianco e la l.r. 30 dicembre 2004, n. 51, è norma di dettaglio.

Non è quindi ipotizzabile una diretta applicazione della norma nazionale in luogo di quella regionale, ma si tratta di verificare se sussistano le condizioni previste dagli artt. 23 e segg., legge 11 marzo 1953, n. 87, per sollevare l'invocata questione di legittimità costituzionale.

Ciò precisato, si rileva che il ricorrente propone la questione in una duplice prospettiva.

Sotto un primo profilo si afferma che sarebbe violato l'art. 51 Cost. per ingiustificata compressione del diritto di elettorato passivo, atteso che né la norma, né il giudice di *prime cure* si sono preoccupate di chiarire come il sindaco di un comune di limitate dimensioni (7.788 abitanti) possa incidere sulla competizione elettorale regionale, tanto da condizionarla e addirittura turbarla in modo diretto. Nella stessa prospettiva di violazione dell'art. 51 Cost., ma in toni più sfumati, si contesta il meccanismo della rimozione delle cause di ineleggibilità, sia in generale che con riferimento alla previsione del limite di 20 giorni di cui all'art. 4-bis della l.r. Abruzzo n. 51/2004, che «sarebbe arbitraria ed anche peggiorativa rispetto a quella generale della legge n. 154 del 1981».

Una seconda censura riguarda la violazione del principio di eguaglianza, perché la norma regionale:

pone i sindaci della regione Abruzzo in una posizione di disparità di trattamento rispetto agli omologhi nel resto del territorio nazionale;

consente che all'elezione dei consiglieri regionali possono legittimamente partecipare soggetti, che esercitano le loro funzioni elettive su tutto il territorio regionale ed avrebbero, perciò, ben più ampia e penetrante capacità di incidere sull'elettorato attivo, quali i consiglieri uscenti, il presidente del consiglio regionale, gli assessori regionali, ed il presidente della giunta regionale.

Viene quindi chiesto di sottoporre alla Corte costituzionale il duplice controllo di eguaglianza — o, secondo le più usate terminologie, di «coerenza» o anche di «razionalità» — e di «ragionevolezza».

Trattasi di due profili distinti, atteso che il primo comporta un controllo volto a stabilire se tra le varie manifestazioni normative nella stessa materia e quella denunciata esista una congruità dispositiva o, invece, vi siano contraddizioni insanabili. Il secondo prescinde da raffronti con termini di paragone (i quali, al più assumono solo

un valore sintomatico), per esaminare la rispondenza degli interessi tutelati dalla legge ai valori ricavabili dalla tavola costituzionale o al bilanciamento tra gli stessi, inferendo una contrarietà a Costituzione solo quando non sia possibile ricondurre la disciplina ad alcuna esigenza protetta in via primaria o vi sia una evidente sproporzione tra i mezzi approntati e il fine asseritamente perseguito [per ipotesi in cui la Corte ha provveduto a scrutinare sia la razionalità (controllo di eguaglianza) sia la ragionevolezza di una data norma, *cfr.* sent. 8 giugno 1992, n. 258, in *Giur. Cost.*, 1992, 1996 ss.; sent. 6 marzo 1995, n. 78, *ivi*, 1995, 712 ss.; sent. 31 maggio 1995, n. 209, *ivi*, 1995, 1581 ss.; sent. 17 luglio 1995, n. 325, *ivi*, 1995, 2492 ss.].

Conviene iniziare la verifica dal profilo di ragionevolezza.

L'art. 122 Cost. attribuisce alle regioni la competenza in materia di:

sistema di elezione dei Consigli regionali;

casi di ineleggibilità e di incompatibilità del Presidente e degli altri componenti della Giunta regionale nonché dei consiglieri regionali.

In questo ambito il legislatore regionale opera con ampio potere discrezionale, che va esercitato nel rispetto dei principi fondamentali di cui alla legge n. 165 del 2004. In particolare la previsione delle cause di ineleggibilità è consentita «qualora le attività o le funzioni svolte dal candidato, anche in relazione a peculiari situazioni delle regioni, possano turbare o condizionare in modo diretto la libera decisione di voto degli elettori ovvero possano violare la parità di accesso alle cariche elettive rispetto agli altri candidati».

La norma conferma la *ratio* ispiratrice della previsione di cause di ineleggibilità che, come si evince dalla giurisprudenza della Corte costituzionale, è quella di impedire che i titolari di determinati uffici pubblici possano valersi dei poteri connessi alla loro carica per influire indebitamente sulla competizione elettorale, nel senso di alterare la *par condicio* fra i vari concorrenti attraverso la possibilità di esercitare una *captatio benevolentiae* o un *metus publicae potestatis* nei confronti degli elettori.

Va subito respinta l'interpretazione data dai ricorrenti all'art. 2, comma 1, lett. a), legge 2 luglio 2004, n. 165, secondo cui lo stesso consentirebbe di prevedere cause di ineleggibilità solo in relazione a particolari situazioni delle regioni. Dalla lettura della norma si ricava che queste situazioni sono previste non come la ragione esclusiva della previsione delle cause di ineleggibilità, ma come ulteriore ipotesi che fonda la previsione stessa; significativo e determinante è l'uso della parola «anche» e della virgola al termine dell'inciso «qualora le attività o le funzioni svolte dal candidato». In altri termini è rimessa alla discrezionalità del legislatore regionale l'individuazione di attività e funzioni che possano «turbare o condizionare in modo diretto la libera decisione di voto degli elettori ovvero possano violare la parità di accesso alle cariche elettive rispetto agli altri candidati».

Tale scelta può essere operata o con riferimento a categorie generali, ovvero con riferimento a situazioni specifiche connesse a particolari situazioni locali.

L'ineleggibilità prevista dalla l.r. 30 dicembre 2004, n. 51, all'art. 2, comma 1, lett. n), per i sindaci dei comuni della regione con popolazione superiore a cinquemila abitanti, va ascritta alla prima ipotesi, facendo riferimento ad una intera categoria di soggetti.

Ciò posto, vanno tenuti presenti due elementi.

Da un lato, la figura del sindaco, come delineata dal d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267 (Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali), è individualmente investita di importanti poteri politici e di rilevanti funzioni di amministrazione attiva. Inoltre la l.r. 9 marzo 2002, n. 1 (integrata per altri profili dalla l.r. 13 dicembre 2004, n. 42), nel recepire la legge 17 febbraio 1968, n. 108, recante Norme per la elezione dei Consigli regionali delle regioni a statuto normale, ha confermato che il territorio di ciascuna Regione è ripartito in circoscrizioni elettorali corrispondenti alle rispettive Province.

Non sembra allora irragionevole prevedere l'ineleggibilità per i sindaci dei comuni con popolazione superiore a cinquemila abitanti, limite oltre il quale il legislatore regionale, nella sua insindacabile autonomia, ha ritenuto di prevedere situazioni di potenziale pericolo per la libertà e la genuinità della competizione elettorale.

Un riscontro della non irragionevolezza della previsione viene dalle previsioni del d.P.R. 30 marzo 1957, n. 361 (Testo unico delle leggi recanti norme per la elezione della Camera dei deputati) e del d.lgs. 20 dicembre 1993, n. 533 (Testo unico delle leggi recanti norme per l'elezione del Senato della Repubblica).

Le prime si svolgono sulla base delle circoscrizioni di cui all'art. 3 e tabella A d.P.R. 30 marzo 1957, n. 361 che, nella Regione Abruzzo, coincidono con il territorio dell'intera Regione. Le seconde, parimenti, si svolgono su base regionale (art. 1, d.lgs. 20 dicembre 1993, n. 533). L'art. 7, lett. c), d.P.R. 30 marzo 1957, n. 361 — richiamato per le elezioni al Senato dall'art. 5, d.lgs. 20 dicembre 1993, n. 533 — dispone che non sono eleggibili i sindaci dei comuni con popolazione superiore ai 20.000 abitanti.

Orbene, se il legislatore nazionale ha ritenuto di dover fissare questa causa di ineleggibilità quale parametro generale per elezioni su base regionale (o comunque, per le elezioni alla camera in regioni diverse dall'Abruzzo,

in ambito ultra-provinciale), appare non irragionevole ed in linea con detto criterio la scelta del legislatore abruzzese di rendere non eleggibili sindaci di comuni con oltre 5.000 abitanti per elezioni, quali quelle dei consigli regionali, che si svolgono su base provinciale.

Sempre nella prospettiva di verifica della ragionevolezza delle previsioni normative contestate, non può poi condividersi l'affermazione per cui la previsione del limite di 20 giorni prevista dall'art. 4-bis della l.r. Abruzzo n. 51/2004 sarebbe arbitraria ed anche peggiorativa rispetto a quella generale della legge n. 154 del 1981.

Vanno, invero, condivise le argomentazioni del giudice di *prime cure* in ordine alla conferma di un esercizio non irragionevole della discrezionalità legislativa regionale in forza della prevista disattivazione della causa di ineleggibilità, anche nella fase transitoria, attesa la possibilità di concorrere alla competizione elettorale previa rimozione della causa di ineleggibilità entro venti giorni dall'entrata in vigore della legge (art. 4-bis, l.r. n. 51), termine che non sembra impeditivo della possibilità di organizzare la candidatura alle elezioni regionali (in concreto, per giunta, non viene affatto rappresentata tale difficoltà).

Inoltre l'assunto per cui il termine di venti giorni sarebbe peggiorativo rispetto a quello generale della legge n. 154 del 1981 (il cui art. 2 prevede che le cause di ineleggibilità ... non hanno effetto se l'interessato cessa dalle funzioni per dimissioni, trasferimento, revoca dell'incarico o del comando, collocamento in aspettativa non oltre il giorno fissato per la presentazione delle candidature), è smentito dalla nuova disciplina introdotta dalla legge n. 165 del 2004 che nel confermare «l'inefficacia delle cause di ineleggibilità qualora gli interessati cessino dalle attività o dalle funzioni che determinano l'ineleggibilità, non oltre il giorno fissato per la presentazione delle candidature» aggiunge l'inciso «o altro termine anteriore altrimenti stabilito», così facultando il legislatore regionale a prevedere un termine più breve rispetto a quello ultimo di presentazione delle candidature.

L'ineleggibilità prevista dalla norma regionale non appare altrettanto giustificata e ragionevole nella parte in cui produce effetti per tutto il territorio regionale anziché nell'ambito della sola provincia nella quale il Sindaco e gli altri soggetti indicati esercitano il proprio mandato, poiché in altre zone del territorio regionale essi non possono valersi dei poteri connessi alla loro carica per influire indebitamente sulla competizione elettorale, nel senso di alterare la *par condicio* fra i vari concorrenti attraverso la possibilità di esercitare una *captatio benevolentiae* o un *metus publicae potestatis* nei confronti degli elettori. Non ricorre, all'evidenza, il principio di riferimento indicato dalla legge n. 165 del 2004 e cioè che la previsione delle cause di ineleggibilità da parte delle Regioni è consentita «qualora le attività o le funzioni svolte dal candidato, anche in relazione a peculiari situazioni delle regioni, possano turbare o condizionare in modo diretto la libera decisione di voto degli elettori ovvero possano violare la parità di accesso alle cariche elettive rispetto agli altri candidati».

Quanto poi alla violazione del principio di eguaglianza, valgano le seguenti considerazioni.

Si afferma in primo luogo che la norma regionale pone i sindaci della regione Abruzzo in una posizione di disparità di trattamento rispetto agli omologhi nel resto del territorio nazionale.

Il giudice di *prime cure* ha correttamente sottolineato che non viene in rilievo il fatto che altri ordinamenti (legge Friuli 29 luglio 2004, n. 21) hanno inteso stabilire la mera incompatibilità tra la carica di Sindaco e carica di consigliere regionale (piuttosto che l'ineleggibilità del primo), trattandosi di disparità normative ormai ineludibili nell'impianto federalistico disegnato dal nuovo titolo V della carta fondamentale, difformità da accettare come tali laddove non travalichino — come qui non è parso — i principi fondamentali di derivazione statale».

Tali argomentazioni sono pienamente condivisibili e ritiene il Collegio di farle proprie.

Diverse considerazioni vanno svolte riguardo alla lamentata violazione del principio di eguaglianza, sull'ulteriore assunto che la norma regionale consente di partecipare all'elezione dei consigli regionali soggetti i quali esercitano le loro funzioni elettive su tutto il territorio regionale ed avrebbero, perciò, ben più ampia e penetrante capacità di incidere sull'elettorato attivo, quali i consiglieri uscenti, il presidente del consiglio regionale, gli assessori regionali, ed il presidente della giunta regionale.

Al riguardo la risposta va modulata in relazione alle specifiche figure ora indicate.

In ordine ai consiglieri regionali (e, conseguentemente, al presidente del consiglio regionale) in carica, non si ravvisa la lamentata disparità di trattamento.

A parte la considerazione che i consigli regionali esercitano le loro funzioni fino al quarantaseiesimo giorno antecedente alla data delle elezioni per la loro rinnovazione (art. 3, legge 17 febbraio 1968, n. 108, recante Norme per la elezione dei consigli regionali delle regioni a statuto normale), giova riprendere le affermazioni della Corte costituzionale, riportate in precedenza, (sentenza 11 giugno 1993, n. 344) che, nel dichiarare l'illegittimità costituzionale dell'art. 7 del d.P.R. 30 marzo 1957, n. 361, primo comma, lettera a) sollevata, in riferimento agli artt. 3 e 51 della Costituzione, nella parte in cui prevedeva l'ineleggibilità dei consiglieri regionali alla Camera dei depu-

tati, riteneva «l'ineleggibilità ... una conseguenza irragionevolmente sproporzionata rispetto alla natura dei poteri che ciascun consigliere regionale può esercitare al fine della *captatio benevolentiae* degli elettori». Affermava il giudice delle leggi:

«... ad un attento esame dei lavori preparatori, non risulta in alcun modo chiarito quali potrebbero essere i poteri attribuiti al consigliere regionale il cui esercizio, ove questi fosse candidato alle elezioni per la Camera o per il Senato, possa essere presuntivamente considerato come possibile fattore di turbativa della *par condicio* che in campagna elettorale dev'essere assicurata a tutti i candidati. Né alcuna più precisa indicazione è rinvenibile nella giurisprudenza o anche in dottrina. Tuttavia, dovendo escludersi che l'esercizio di poteri collegiali possa essere determinante ai fini della previsione di cause di ineleggibilità, non resta altro che supporre che la previsione contenuta nell'art. 7 del d.P.R. n. 361 del 1957 debba essere essenzialmente riferita, come ha indicato l'Avvocatura dello Stato, al potere di iniziativa legislativa spettante a ciascun membro del consiglio regionale. Così interpretato, l'art. 7 del d.P.R. n. 361 del 1957, primo comma, lettera a), risulta palesemente irragionevole e assolutamente incoerente con il sistema delle ineleggibilità legislativamente previsto. Nell'ambito di questo sistema, infatti, la titolarità di un potere d'iniziativa legislativa non è mai posta come causa d'ineleggibilità, per il semplice fatto che, ove si considerasse l'esercizio di quel potere come possibile motivo di turbativa della *par condicio* fra i concorrenti ad una elezione politica o, addirittura, come mezzo idoneo rispetto al fine illecito della *captatio benevolentiae* del *metus publicae potestatis* nei confronti degli elettori, dovrebbero essere considerati allo stesso titolo, anche i consiglieri regionali o i parlamentari in carica che intendessero ripresentarsi nelle successive elezioni per il rinnovo dell'organo di appartenenza. Ed è questa una conseguenza che non può essere ragionevolmente sostenuta e che dimostra l'inidoneità del sopraindicato potere a dar luogo a svolgimenti in grado di produrre apprezzabili distorsioni o turbative rispetto alla parità di "chance" dei candidati in una competizione elettorale autenticamente democratica e, in definitiva, rispetto alla libera e genuina espressione del voto popolare, garantita come principio primario e inviolabile dagli artt. 1, 2 e 51 della Costituzione.

A obiezioni analoghe sarebbe sottoponibile la norma impugnata nell'ipotesi che il motivo della previsione dell'ineleggibilità fosse individuato nei poteri di controllo politico esercitabili dal singolo consigliere regionale nei confronti della giunta e di ciascuno dei componenti di questa. In generale, comunque, non può esser trascurato il rilievo che poteri come quelli finora esaminati non sono assunti, di norma, come ragioni determinanti di ipotesi di ineleggibilità, dal momento che sono privi di quei caratteri di decisività e di gestione attiva della cosa pubblica, che sono requisiti essenziali al fine di configurare ragionevolmente il pericolo che una determinata carica pubblica possa essere utilizzata per acquisire illecitamente consensi elettorali. Tantomeno, poi, sarebbe giustificabile la disposizione impugnata ove si ritenesse che l'ineleggibilità dei consiglieri regionali derivi dal semplice fatto di rivestire quella carica o, in altre parole, dal prestigio proveniente da quell'investitura anche in termini di maggiore conoscibilità del candidato da parte dell'elettorato. Pur in tal caso, oltre a sfuggire a qualsiasi possibilità di comprensione una previsione del genere circoscritta ai soli consiglieri regionali, si rivelerebbe palesemente irragionevole una disciplina della ineleggibilità che mirasse a delimitare l'influenza nella competizione elettorale della notorietà derivante dal ricoprire determinate cariche pubbliche, tanto più nell'ambito di società, come quella nella quale viviamo, dove l'emergere di figure note al pubblico dipende da fattori molteplici e si verifica in svariati settori della vita sociale, fra i quali quello considerato non è certo il più rilevante».

Tali osservazioni possono riprendersi in pieno per quanto attiene alla eleggibilità dei consiglieri regionali e del Presidente del consiglio regionale in carica.

Riguardo al Presidente ed i membri della giunta regionale in carica, va ricordato che la più volte richiamata sentenza della Corte costituzionale n. 344 del 1993, nell'eliminare la previsione di ineleggibilità dei consiglieri regionali alla Camera dei deputati, precisava che tale soluzione non escludeva «che il legislatore possa prevedere l'ineleggibilità a parlamentare nazionale del presidente della giunta regionale e degli assessori regionali, poiché le considerazioni svolte in relazione ai consiglieri regionali non possono certo estendersi a categorie, come quelle ora ricordate, che sono individualmente investite di importanti poteri politici e di rilevanti funzioni di amministrazione attiva».

È quindi indubbio che tali soggetti si trovano in una posizione tale da potersi valere dei poteri connessi alla loro carica per influire indebitamente sulla competizione elettorale, nel senso di alterare la *par condicio* fra i vari concorrenti attraverso la possibilità di esercitare una *captatio benevolentiae* o un *metus publicae potestatis* nei confronti degli elettori.

Occorre quindi verificare se risponda a parametri di eguaglianza l'art. 2, 1, lettera n), l.r. 30 dicembre 2004, n. 51, nella parte in cui consente — implicitamente — al presidente ed ai componenti della giunta regionale in carica, di conservare le loro rilevanti funzioni fino al momento delle nuove elezioni e di essere eleggibili, sì da poter cumulare, nel delicato periodo della campagna elettorale, i due ruoli di candidato consigliere e di componente della giunta e nel contempo esclude l'eleggibilità di altri soggetti quali i sindaci dei comuni della regione con popolazione superiore a cinquemila abitanti, i presidenti e gli assessori delle province.

In verità non pare revocabile in dubbio che i tutti i componenti della giunta si trovano in posizione quanto meno equivalente ed omogenea a quella degli altri per i quali la norma prevede l'ineleggibilità. Né può affermarsi che essi, operando su base regionale, non potrebbero turbare o condizionare in modo diretto la libera decisione di voto degli elettori, atteso che, secondo le ripetute affermazioni della stessa Corte costituzionale, sono individualmente investiti di importanti poteri politici e di rilevanti funzioni di amministrazione attiva, posizione che implica un rapporto diretto e non mediato con i potenziali elettori e relativi gruppi esponentiali.

La soluzione della lettera *n*) dell'art. 2, l.r. 30 dicembre 2004, n. 5, appare ancor più meritevole di vaglio da parte del giudice delle leggi se si pensa da un lato che i soggetti in essa indicati, pur operando su base al più provinciale, sono ineleggibili in tutto il territorio regionale e, dall'altro, che la precedente lettera *i*) prevede l'ineleggibilità per soggetti facenti parte dell'apparato amministrativo regionale (dirigenti e dipendenti della regione) i quali si trovano sottoposti al controllo (politico-gestionale) della giunta nel suo complesso e degli assessori nominati nei rispettivi settori.

Orbene è principio costituzionale consolidato che «l'imperativo di razionalità della legge impone che la *ratio* degli interventi sia perseguita integralmente: se ciò non avviene, la previsione legislativa ingiustificatamente mancante determina una discriminazione vietata dall'art. 3 della Costituzione» (sent. n. 476 del 2002). L'art. 2, comma 1, lettera *n*) l.r. Abruzzo 30 dicembre 2004, n. 51, nell'introdurre deroghe al principio costituzionale di eleggibilità per tutti i cittadini sancito dall'art. 51 Cost., sembra provocare tale effetto discriminatorio, in quanto non ha disciplinato in modo paritario tutte situazioni tra loro omogenee e sostanzialmente equivalenti ed appare in contrasto con il valore costituzionale della libertà e della ingenuità della competizione elettorale e del diritto inviolabile di ciascun cittadino di concorrere all'elezione dei propri rappresentanti politici e di partecipare in condizioni di eguaglianza all'accesso a cariche pubbliche elettive» enunciato dal giudice delle leggi in chiusura della sentenza n. 344 del 1993, quale fondamentale parametro di riferimento nella materia.

Non è pertanto manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 2, comma 1, lettera *n*), l.r. Abruzzo 30 dicembre 2004, n. 51, in riferimento agli artt. 3 e 51 della Costituzione, nella parte in cui prevede l'ineleggibilità dei sindaci dei comuni della regione con popolazione superiore a cinquemila abitanti, dei presidenti e degli assessori delle province, sia perché estende detta ineleggibilità a tutto il territorio regionale anziché nell'ambito della sola provincia nella quale detti soggetti esercitano il proprio mandato, sia perché non ha disciplinato in modo paritario tutte le situazioni tra loro omogenee e sostanzialmente equivalenti, consentendo — implicitamente — al presidente ed ai componenti della giunta regionale in carica, di conservare le loro rilevanti funzioni fino al momento delle nuove elezioni e di essere eleggibili, sì da poter cumulare, nel delicato periodo della campagna elettorale, i due ruoli di candidato consigliere e di componente della giunta regionale in carica.

La pronuncia della Corte costituzione idonea ad elidere le esposte ragioni di irragionevolezza e irrazionalità per disparità di trattamento, sembra essere quella della dichiarazione di illegittimità costituzionale dell'art. 2, comma 1, lettera *n*) l.r. Abruzzo 30 dicembre 2004, n. 51, con la conseguente eliminazione della norma dall'ordinamento della regione Abruzzo.

P. Q. M.

Revoca l'ordinanza emessa il 10 febbraio 2005 dal giudice designato;

Visti gli artt. 134 Cost. e 23, legge n. 87/1953, ritenutane la rilevanza e non manifesta infondatezza, solleva la questione di legittimità costituzionale dell'art. 2, comma 1, lettera n) l.r. Abruzzo 30 dicembre 2004, n. 51, per contrasto con gli artt. 3 e 51 della Costituzione, ai sensi di cui in motivazione;

Sospende il presente giudizio n. 674 del Ruolo Generale 2005;

Manda alla cancelleria per provvedere alla immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Manda alla cancelleria per notificare la presente ordinanza alle parti ed al presidente della giunta regionale dell'Abruzzo;

Manda alla cancelleria per comunicare la presente ordinanza ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Pescara, addì 1° marzo 2005

Il Presidente: TURCO

Il giudice estensore: FIMIANI

N. 331

*Ordinanza del 19 gennaio 2005 emessa dalla Corte di appello di Napoli
nel procedimento penale a carico di Raiola Angelo*

**Reati e pene - False comunicazioni sociali - Nuova disciplina - Regime penale più lieve di quello già previsto -
Contrasto con la direttiva comunitaria n. 68/151 che impone di disporre in materia adeguate sanzioni.**

- Cod. civ., artt. 2621 e 2622, come modificati dal d.lgs. 11 aprile 2002, n. 61.
- Costituzione, artt. 10, 11 e 117.

LA CORTE DI APPELLO

Riunita in Camera di consiglio ha emesso la seguente ordinanza.

La Corte, esaminata la questione di legittimità costituzionale sollevata dal P.G. nel corso del procedimento pendente nei confronti di Raiola Angelo, assolto dall'accusa di falso in bilancio *ex* artt. 81, secondo comma, c.p., 2621 c.c., come contestato al Raiola con riferimento agli anni 1993 - 1997;

Rilevato che, nel corso del giudizio di primo grado, d.lgs. 11 aprile 2002, n. 61, ha scisso la disciplina del falso in bilancio, scomponendola nelle ipotesi criminose di cui agli artt. 2621 e 2622 c.c., e prevedendo, per l'ipotesi di cui agli artt. 2621 c.c., come novellato, in luogo della reclusione da uno a cinque anni, l'arresto fino ad anni uno e mesi sei, nonché ponendo esclusioni di punibilità — in realtà soglie obiettive di sussistenza del fatto di reato — nella seconda parte del terzo comma, e nel quarto comma del «nuovo» art. 2621 cc. che, all'art. 2622 c.c., è stata introdotta la perseguibilità a querela — in ordine a figura criminosa per cui è stata comminata la pena della reclusione da sei mesi a tre anni — anche se il fatto integra altro delitto, ancorché aggravato, a danno del patrimonio di soggetti diversi dai soci e dai creditori, salvo che sia commesso in danno dello Stato, di altri enti pubblici o delle Comunità europee»;

che, in tale contesto di *jus superveniens*, il Tribunale di Napoli, con sentenza del 19 dicembre 2002, ha assolto l'odierno resistente con la formula «perché il fatto non è previsto dalla legge come reato»;

che il p.m., nel giudizio di primo grado, non ha proceduto a contestazione, neanche suppletiva, degli elementi di fatto che permettessero di ritenere superate le cc.dd. soglie di punibilità quali poste dal d.lgs. 11 aprile 2002, n. 61, come fu doveroso, per la pubblica accusa, all'entrata in vigore della legge 16 luglio 1997, n. 234, che, modificando la disciplina dell'abuso in atti d'ufficio, impose la specificazione *quo ad substantiam sederis* della disposizione di legge e/o di regolamento violata.

Osservato che l'incidente oggi proposto denuncia le disposizioni del d.lgs. 11 aprile 2002, n. 61, nella parte in cui introducono una mite disciplina sanzionatoria del falso in bilancio, in riferimento agli artt. 10, primo comma, 11, secondo inciso della Costituzione, ritiene:

la questione di legittimità costituzionale come oggi posta è rilevante, in quanto se la Corte costituzionale la dichiarasse fondata, annullando le norme denunciate, il p.m. di prima istanza verrebbe ad essere *ex tunc* sollevato dall'obbligo di contestazione di soglie di punibilità «cancellate», il che non potrebbe che avere pratico effetto sulla sorte del gravame proposto del p.m. presso il giudice *a quo* avverso la sentenza di assoluzione pronunciata dal primo giudice, e, inoltre, avrebbe effetti sui termini di prescrizione.

Questa Corte territoriale ha, pertanto, l'obbligo di pronunciarsi sul quesito dell'eventuale sussistenza di una manifesta infondatezza della questione sollevata.

Per far ciò è necessario premettere che, tra la vecchia e la nuova normativa del falso in bilancio, non si è verificato alcun fenomeno di abrogazione, né implicita, né tacita, *ex* art. 15 delle disposizioni preliminari al codice civile: in conformità ad un indirizzo ormai consolidato, si può osservare che la vigente disciplina del falso in bilancio non ha innovato — rispetto alla precedente — né per collocazione dommatica della tutela, né per tratti strutturali, onde si pone solo — nei congrui casi — una questione di applicabilità del comma 3 dell'art. 2 c.p. (disposizioni meramente modificative, con salvezza del giudicato).

Tanto precisato, è a dirsi che questa Corte ritiene la questione di legittimità costituzionale — come sollevata — non manifestamente infondata.

La tutela degli interessi della trasparenza delle attività societarie, con il d.lgs. 11 aprile 2002, n. 61, appare enormemente e sconvenientemente, assottigliata dalla rilevante riduzione della risposta sanzionatoria e dell'obiettivo materialità dei comportamenti come oggi incriminati, nonché dalla sottrazione all'incondizionata perseguibilità dei reati, oggi ridotti ad una contravvenzione e ad un delitto per cui è prevista una pena molto più mite rispetto a quella precedente, con ovvie conseguenze sui termini prescrizionali.

Tutto ciò non può che porsi, ai sensi degli artt. 10, 11 e 117 della Carta fondamentale, in contrasto con l'art. 2, paragrafo 1, lettera *f*) della direttiva CEE 68/151 del 9 marzo 1968, e con l'art. 6 della stessa, che impone agli Stati membri di disporre adeguate sanzioni per i casi di «mancata pubblicità del bilancio e del conto dei profitti e perdite» (vedasi art. 2 sopra citato, *in parte quo*).

Va, ancora, osservato che la Corte costituzionale, in ordine a questioni sollevate circa l'identico tema oggi proposto, ha disposto rinvio, previa riunione dei giudizi, in attesa della decisione della Corte di giustizia della Comunità europea, per cui sarebbe auspicabile — anche nel caso oggi sottoposto a questa Corte territoriale — rimettere la questione all'ultimo, indicato, giudice.

P. Q. M.

Letti gli artt. 23 e ss. della legge 11 marzo 1953, n. 87,

Dichiara non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale degli artt. 2621 e 2622 c.c., come modificati dal d.lgs. 11 aprile 2002, n. 61, sollevata nel corso del procedimento a carico di Raiola Angelo, e, per l'effetto, ordina trasmettersi gli atti alla Corte costituzionale per quanto di sua competenza.

Manda alla cancelleria di dare avviso di tanto ai Presidenti delle due Camere e al Presidente del Consiglio dei ministri.

Napoli, addì 19 gennaio 2005

Il Presidente: MERLINO

Il consigliere estensore: GIANNELLI

05C0715

N. 332

*Ordinanza del 24 febbraio 2005 emessa dal Tribunale di Torino
nel procedimento penale a carico di Jesuorob Osagioduwa*

Straniero e apolide - Espulsione amministrativa - Espulsione disposta per i motivi di cui alla lett. *b*) dell'art. 13, comma 2, del d.lgs. n. 286/1998 - Trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine di allontanamento impartito dal questore - Trattamento sanzionatorio - Reclusione da uno a quattro anni - Lesione del principio di ragionevolezza e di proporzionalità della pena - Disparità di trattamento rispetto a fattispecie analoghe - Lesione del principio della finalità rieducativa della pena.

- Decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-*ter*, prima parte, come sostituito dall'art. 1, comma 5-*bis*, della legge 12 novembre 2004, n. 271 [*rectius*: decreto-legge 14 settembre 2004, n. 241, convertito, con modificazioni, nella legge 12 novembre 2004, n. 271].
- Costituzione, artt. 3 e 27, comma terzo.

IL TRIBUNALE

Ha emesso la seguente ordinanza.

Letti gli atti del procedimento penale n. 3566/05 R.G. N. R. contro Jesuorobo Osagioduwa, nata a Benin City (Nigeria) il 13 settembre 1979, imputata del reato di cui all'art. 14, comma 5-*ter*, primo periodo, come modificato dalla legge 12 novembre 2004, n. 271, perché, cittadina straniera, destinataria di provvedimento del Questore di Torino, (notificatole il 16 maggio 2003 a seguito di decreto di espulsione del Prefetto fondato sui motivi di cui alla lettera *b*) dell'art. 13, comma 2), d.lgs. citato), con intimazione di allontanarsi dal territorio entro cinque giorni, non ottemperava alla stessa, trattenendosi nello Stato ove veniva reperita.

Accertato in Torino il 22 febbraio 2005.

O S S E R V A

L'imputata, tratta in arresto in data 22 febbraio 2005 per violazione all'art. 14, comma 5-*ter*, d.lgs. 25 luglio 1998, n. 286, modificato dall'art. 1, commi, 5-*bis* e 6 della legge 12 novembre 2004, n. 271, veniva presentata dal pubblico ministero, per la convalida dell'arresto ed il conseguente giudizio direttissimo, all'udienza del 24 feb-

braio 2005. Convalidato l'arresto e rigettata la domanda del p.m. di applicazione nei confronti della Jesuorobo della custodia in carcere, la medesima presentava istanza di applicazione pena *ex art.* 444 c.p.p. cui seguiva il consenso del p.m.

All'esito della discussione questo giudice riteneva di dover sollevare incidente di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 5-*bis*, legge citata, nella parte in cui prevede la pena della reclusione da uno a quattro anni per lo straniero che senza giustificato motivo si trattiene nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine impartito dal questore ai sensi del comma 5-*bis* in riferimento agli artt. 3 e 27, terzo comma, della Costituzione, pena editale che consente anche l'adozione delle misure cautelari di cui agli artt. 280 e segg. c.p.p.

La rilevanza della questione risiede nel fatto che, qualora si dovesse pervenire alla applicazione della pena proposta concordemente dalle parti, alla Jesuorobo sarebbe comminata la sanzione prevista dalla norma della cui legittimità costituzionale si dubita ed al cui riguardo si svolgono i seguenti rilievi.

La permanenza in Italia dello straniero «senza giustificato motivo» e nonostante il provvedimento del questore di lasciare il territorio nazionale entro cinque giorni in caso di impossibilità di trattenimento presso un centro di permanenza temporanea o di scadenza del termine di permanenza senza esecuzione dell'espulsione nel testo originario dell'art. 14, d.lgs. 25 luglio 1998, n. 286, era sprovvista di specifica sanzione, pur essendo controverso se fosse sanzionabile penalmente col ricorso alla disposizione generale di cui all'art. 650 c.p. La legge 30 luglio 2002, n. 189, ha introdotto una fattispecie contravvenzionale *ad hoc* punibile con l'arresto da sei mesi ad un anno, con arresto obbligatorio del contravventore e sua espulsione eseguita tramite accompagnamento coattivo alla frontiera. Caduta la porzione della norma che prevedeva l'arresto, obbligatorio per effetto della sentenza della Corte costituzionale in data 15 luglio 2004, n. 223, che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 14, comma 5-*quinqies* per contrasto con gli articoli 3 e 13 Cost. «nella parte in cui stabilisce che per il reato previsto dal comma 5-*ter* del medesimo art. 14 è obbligatorio l'arresto dell'autore del fatto» interveniva il legislatore con la legge 12 novembre 2004, n. 271, operando un ampio rimaneggiamento della norma e reintroducendo l'arresto obbligatorio per le fattispecie trasformate in delitto. Tale intervento ha determinato un effetto pirotecnico nel magma indifferenziato della previgente fattispecie, che sanzionava in modo identico le permanenze ingiustificate nel territorio in violazione dei provvedimenti del questore che davano esecuzione a provvedimenti di espulsione ministeriali o prefettizi. Ora la stessa condotta diventa un delitto ovvero rimane una contravvenzione ovvero non configura alcun illecito penale (esiste soltanto la sanzione amministrativa dell'accompagnamento alla frontiera) a seconda della provenienza e della natura dell'espulsione presupposta. Pertanto, permane l'illiceità penale nel caso di espulsione pronunciata dal prefetto cui è data esecuzione da parte del questore. Se essa è stata disposta per ingresso illegale sul territorio nazionale «ai sensi dell'art. 13, comma 2, lettere a) e c)» ovvero per aver omesso di richiedere il permesso di soggiorno nel termine di legge, il reato di inottemperanza, senza giustificato motivo, all'ordine del questore è un delitto punito con la reclusione da uno a quattro anni; se il motivo che ha determinato l'espulsione è la mancata richiesta del rinnovo del permesso di soggiorno scaduto da più di sessanta giorni, resta l'illecito contravvenzionale punito con l'arresto da sei mesi ad un anno. Se l'ingiunzione del questore è attuativa di una espulsione disposta dal Ministro dell'interno, «per motivi di ordine pubblico o di sicurezza dello Stato» (es. espulsione per i motivi suddetti di donna incinta di cui si ignora la nazionalità e, pertanto, non suscettibile di esecuzione immediata con accompagnamento alla frontiera), la sua inosservanza non è assistita dalla tutela penale in quanto le ragioni dell'espulsione avvengono per tipologie non omologhe a quelle per le quali è dato ricorrere da parte del prefetto (cui nell'esempio citato sarebbe precluso il rinvio della straniera allo Stato di appartenenza), né è dato avvalersi di operazioni ermeneutiche basate sull'analogia, vietata nel campo penale.

Il reato per cui è stata tratta in arresto Jesuorobo Osagioduwa e per il quale il p.m. ha proceduto con giudizio direttissimo configura, in base alla nuova, normativa, una delle ipotesi delittuose che hanno avuto un notevole inasprimento di pena e che, ad avviso di questo giudice, presenta profili di incostituzionalità con riferimento ai citati articoli della costituzione.

È insegnamento costante di codesta Corte che uno scrutinio che investa direttamente il merito delle scelte sanzionatorie del legislatore è possibile soltanto ove «l'opzione normativa contrasti con il principio di eguaglianza, sotto il profilo dell'assoluta arbitrarietà o della manifesta irragionevolezza» (sentenze n. 206 del 2003, n. 287 del 2001 e n. 313 del 1995 nonché ordinanze n. 323 del 2002, n. 110 del 2002, n. 144 del 2001 e n. 58 del 1999). Occorre, in altri termini, interrogarsi «sul perché una determinata disciplina operi, all'interno del tessuto egualitario dell'ordinamento, quella specifica equiparazione (oppure, a seconda dei casi, quella specifica distinzione), traendone, quindi, le debite conclusioni in punto corretto uso del potere normativo. Solo nel caso in cui una siffatta verifica dovesse evidenziare una carenza di causa o ragione della disciplina introdotta potrà dirsi realizzato un vizio di legittimità costituzionale della norma, proprio perché fondato sulla irragionevole omologazione di situazioni diverse» (sentenze n. 5 del 2000 e n. 89 del 1996). Il giudizio presuppone l'individuazione di un *tertium comparationis* rappresentato da fattispecie omologhe a quella prevista dalla norma censurata, ricavabili da norme incriminatrici poste a tutela degli stessi interessi (individuati nell'ordine e nella sicurezza pubblica) e strutturanti con modalità identiche o, quantomeno, analoghe la condotta (sentenze n. 409 del 1989 e n. 341 del 1994).

Nel caso in argomento sono ipotizzabili due raffronti della norma che si censura: uno ristretto alle fattispecie previste dall'art. 14, comma 5-ter, d.lgs. 286/1998, l'altro con fattispecie non contemplate dalla disciplina sull'immigrazione.

Con riferimento al primo profilo si osserva che la norma in esame non mira a reprimere la semplice clandestinità, che continua a restare penalmente irrilevante, ma quella qualificata dal previo ordine del questore di lasciare il territorio nazionale. Pertanto si vuole combattere il fenomeno della irregolare permanenza dello straniero nel territorio dello Stato, di per sé considerato come lesivo dell'ordine pubblico. Ora, se questa è la funzione della comminatoria penale, già non si comprende perché alcune ipotesi di irregolare permanenza (e si tratta di casi di alto allarme sociale perché riferibili a stranieri espulsi dal Ministro dell'interno per motivi di ordine pubblico e sicurezza pubblica), diversamente da quanto accadeva in precedenza, non configurino ora alcun reato. Non solo, altre condotte che parimenti si sostanziano in inosservanza di omologhi provvedimenti della stessa autorità (questore), sono puniti in forma differenziata nonostante ledano lo stesso interesse. Si è già osservato che l'elemento differenziatore prescelto dal legislatore non è la condotta, ma il fatto che ha determinato il provvedimento di espulsione. Lo straniero regolarmente soggiornante, il cui permesso sia scaduto senza che sia stato chiesto il rinnovo nei 60 giorni successivi alla scadenza, fruisce di un doppio trattamento di favore: la sua espulsione non viene in prima battuta eseguita coattivamente, ma riceve soltanto l'intimazione a lasciare il territorio nazionale entro 15 giorni dalla notificazione del provvedimento; inoltre, se si trattiene in spregio all'ordine del questore di lasciare il territorio dello Stato, è punito con l'arresto da sei mesi ad un anno.

Viceversa lo straniero che sia stato espulso o perché entrato in Italia sottraendosi ai controlli di frontiera e non è stato respinto, o perché si è trattenuto nel territorio dello Stato senza aver chiesto il permesso di soggiorno nel termine prescritto, salvo che il ritardo sia dipeso da forza maggiore, ovvero quando il permesso di soggiorno è stato revocato o annullato o perché appartiene a taluna delle categorie indicate nell'art. 1 della legge 27 dicembre 1956, n. 1423, come sostituito dall'art. 2 della legge 3 agosto 1988 n. 327, o nell'art. 1 della legge 31 maggio 1965 n. 575, come sostituito dall'art. 13 della legge 13 settembre 1982, n. 646 è punito con la reclusione da uno a quattro anni. Ne discende che condotte analoghe a quella contravvenzionale in precedenza indicata sono sanzionate, non solo a titolo di delitto, ma con una pena il cui minimo è parametrato al massimo dell'unica fattispecie rimasta di natura contravvenzionale. Ora, se il principio di uguaglianza esige che «la pena sia proporzionata al disvalore del fatto illecito commesso in modo che il sistema sanzionatorio adempia, nel contempo, alla funzione di difesa sociale, ed a quella di tutela delle posizioni individuali» (sentenza n. 409 del 18 luglio 1989), tutte le condotte di trattenimento dello straniero nel territorio italiano ledono con modalità oggettive identiche lo stesso bene. È, infatti, dalla inosservanza dell'ordine del questore di lasciare entro cinque giorni il territorio nazionale che prende avvio l'aggressione al bene giuridico tutelato ed in cui si sostanzia la colpevolezza dell'autore del fatto. Differenziare identiche fattispecie (talune penalmente indifferenti, altre punite in modo lieve, altre in modo estremamente pesante) in base a situazioni che precedono la condotta e non rivelano una reale dannosità sociale, significa disancorare il giudizio di offensività (che costituisce la sintesi della relazione sussistente tra il bene giuridico protetto dalla norma incriminatrice e il fatto) dal fatto stesso; significa, in ultima analisi, sanzionare in modo differenziato, e perciò, arbitrario ed irragionevole, situazioni omologhe.

La comparazione si presenta fattibile anche con altre norme incriminatrici presenti in campi diversi dalla materia dell'immigrazione. Così appare simile alla fattispecie in esame quella prevista dall'art. 650 c.p., laddove punisce con l'arresto fino a tre mesi o con l'ammenda l'inottemperanza ad un provvedimento legalmente dato dall'autorità per ragioni di sicurezza pubblica o d'ordine pubblico. Tutela parimenti tale interesse la violazione del provvedimento di rimpatrio emesso dal questore ai sensi dell'art. 2 della legge 27 dicembre 1956, n. 1423, e punita con l'arresto da uno a sei mesi. Al riguardo pare interessante notare come con l'entrata in vigore del d.l. 30 dicembre 1989, n. 416, la giurisprudenza si fosse posta il problema se l'inosservanza da parte dello straniero della intimazione di lasciare il territorio dello Stato fosse rapportabile alla violazione dell'art. 650 c.p. e si dovesse applicare la pena prevista da tale norma. La risposta era stata negativa sol perché si era osservato che per la violazione era prevista la sanzione amministrativa dell'immediato accompagnamento alla frontiera ai sensi dell'art. 7, comma 9 del d.l. citato, disposizione speciale, rispetto alla generica previsione di cui all'art. 650 c.p. (Cass. pen., sez. I, 26 marzo 1998, n. 1229). Tutto ciò dimostra la stretta parentela esistente tra la norma contenuta nel codice penale e quella speciale prevista nel campo dell'immigrazione, parentela non rinnegata dalla formulazione in termini di «reato di flagranza», modulata sulla persistente illiceità del trattenersi in Italia, situazione che comunque consegue ad una ingiustificata non attivazione a fronte del provvedimento di allontanamento del questore. Si deve ancora tener presente che l'espulsione può essere disposta dal prefetto per le stesse categorie di persone destinatarie del provvedimento di rimpatrio con una comunanza di esigenze di tutela della sicurezza pubblica davvero eclatante. Eppure, a fronte delle stesse esigenze di tutela della collettività, il trattamento sanzionatorio appare smaccatamente differenziato e ben più favorevole per il cittadino, che, per quanto pericoloso egli sia, non può essere allontanato dal territorio nazionale. Non solo, come tra breve si vedrà, la irragionevole ed arbitraria disparità di trattamento di situazioni omologhe sfavorisce lo straniero e lo discrimina dal cittadino con riferimento ad uno dei diritti fondamentali (libertà personale).

Esiste stretta connessione tra il principio di proporzionalità della pena, ricavabile dall'art. 3 Cost., e la finalità rieducativa della sanzione criminale sancita dall'art. 27, comma 3 Cost., finalità non limitata alla sola fase dell'esecuzione, essendo «una delle qualità essenziali e generali che caratterizzano la pena nel suo contenuto ontologico, e l'accompagnano da quando nasce, nell'astratta previsione normativa, fino a quando in concreto si estingue: tale finalità implica un costante principio di proporzione tra qualità e quantità della sanzione, da una parte, e offesa, dall'altra» (sentenza n. 313 del 1990). Pertanto è stato affermato che «la palese sproporzione del sacrificio della libertà personale» provocata dalla previsione di una sanzione penale manifestamente eccessiva rispetto al disvalore dell'illecito «produce... una vanificazione del fine rieducativo della pena prescritto dall'art. 27, terzo comma della Costituzione, che di quella libertà costituisce una garanzia istituzionale in relazione allo stato di detenzione» (sentenza 343 del 1993). A fronte di ciò, occorre domandarsi: a due anni di distanza dall'emanazione della legge 189/2002 il sensibile inasprimento di pena per molte delle ipotesi di inottemperanza da parte dello straniero all'ordine del questore è almeno giustificato da finalità generalpreventive? La risposta pare essere negativa se si osserva il fenomeno dell'immigrazione clandestina nella sua dimensione storica (e comunque i mutamenti sanzionatori non paiono rapportabili all'eventuale modesto incremento dei flussi migratori). In ogni caso non va dimenticato quando osservato, in via generale, da codesta Corte e cioè che il principio di proporzionalità ... nel campo del diritto penale equivale a negare legittimità alle incriminazioni che, anche se presumibilmente idonee a raggiungere finalità statuali di prevenzione, producono, attraverso la pena, danni all'individuo (ai suoi diritti fondamentali) ed alla società sproporzionatamente maggiori dei vantaggi ottenuti (o da ottenere) da quest'ultima con la tutela dei beni e valori offesi dalle predette incriminazioni» (sentenza n. 409 del 1989).

Pertanto, leggendo la relazione all'emendamento del d.l. 241/2004, che ha introdotto una così elevata sanzione, si nota come i relatori giustificino la modifica legislativa soltanto con riferimento alla necessità di adeguarsi alla sentenza della Corte costituzionale n. 223 del 2004 che aveva ritenuto costituzionalmente illegittimo l'art. 14, comma 5-*quiquies* della legge sull'immigrazione «nella parte in cui stabilisce che per il reato previsto dal comma 5-*ter* del medesimo art. 14 è obbligatorio l'arresto dell'autore del fatto» per la manifesta irragionevolezza della previsione di una misura precautelare non suscettibile di sfociare in alcuna misura cautelare in base al vigente ordinamento processuale. In altri termini la trasformazione in delitto e l'aumento di pena è stato dettato dal solo scopo di ripristinare l'arresto obbligatorio ritenuto illegittimo dalla Corte; non a caso il limite editale massimo della pena è fissato in quattro anni di reclusione, presupposto minimo per l'adozione della custodia cautelare in carcere (art. 280, comma 2 c.p.p.). Pertanto la risposta sanzionatoria è stata scollegata dal grado di offensività della condotta e strumentalizzata ad una finalità meramente processuale, quella di giustificare l'arresto obbligatorio in flagranza e di garantire lo svolgimento del giudizio direttissimo in tutte le ipotesi previste dal codice di procedura penale. Ora, se si ritorna al raffronto tra la disciplina dell'ingiustificato trattenimento in Italia dello straniero e l'inosservanza del provvedimento di rimpatrio si osserva un differente ed incomprensibile trattamento del bene della libertà personale nel caso in cui i destinatari siano le persone pericolose di cui all'art. 1, legge 1243/1956, e ciò nonostante codesta Corte abbia affermato che per quanto gli interessi pubblici incidenti sulla materia dell'immigrazione siano molteplici e per quanto possano essere percepiti come gravi problemi di sicurezza e di ordine pubblico connessi a flussi migratori incontrollati, non può risulterne minimamente scalfito il carattere universale della libertà personale, che, al pari degli altri diritti che la costituzione proclama inviolabili, spetta ai singoli non in quanto partecipi di una determinata comunità politica, ma in quanto esseri umani» (sentenza n. 105 del 2001).

In conclusione, ritenuta rilevante e non manifestamente infondata per le ragioni appena esposte la questione sopraindicata.

P. Q. M.

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

Dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale affinché (valuti la questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 5-ter, prima parte, d.lgs. 286/1998 come sostituito dall'art. 1, comma 5-bis, legge 12 novembre 2004, n. 271, che ha convertito in legge con modificazioni il d.l. 14 settembre 2004, n. 241) nella parte in cui prevede la pena della reclusione da uno a quattro anni per lo straniero che senza giustificato motivo si trattiene nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine impartito dal questore ai sensi del comma 5-bis, in riferimento agli artt. 3 e 27, terzo comma, della Costituzione e sospende il giudizio in corso.

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

Torino, addì 24 febbraio 2005

Il giudice: BOSIO

N. 333

*Ordinanza del 24 febbraio 2005 emessa dal Tribunale di Torino
nel procedimento penale a carico di Ilieva Daniela Petrova*

Straniero e apolide - Espulsione amministrativa - Espulsione disposta per i motivi di cui alla lett. b) dell'art. 13, comma 2, del d.lgs. n. 286/1998 - Trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine di allontanamento impartito dal questore - Trattamento sanzionatorio - Reclusione da uno a quattro anni - Lesione del principio di ragionevolezza e di proporzionalità della pena - Disparità di trattamento rispetto a fattispecie analoghe - Lesione del principio della finalità rieducativa della pena.

- Decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-ter, prima parte, come sostituito dall'art. 1, comma 5-bis, della legge 12 novembre 2004, n. 271 [*rectius*: decreto-legge 14 settembre 2004, n. 241, convertito, con modificazioni, nella legge 12 novembre 2004, n. 271].
- Costituzione, artt. 3 e 27, comma terzo.

IL TRIBUNALE

Ha emesso la seguente ordinanza.

Letti gli atti del procedimento penale n. 3585/05 R.G. N. R. contro Ilieva Daniela Petrova, nata a Pleven (Bulgaria) il 29 maggio 1980, imputata del reato di cui all'art. 14, comma 5-ter, primo periodo, come modificato dalla legge 12 novembre 2004 n. 271, perché, cittadina straniera destinataria di provvedimento del Questore di Torino, (notificatole il 24 giugno 2004 a seguito di decreto di espulsione del Prefetto fondato sui motivi di cui alla lettera b) dell'art. 13, comma 2, d.lgs. citato), con intimazione di allontanarsi dal territorio entro cinque giorni, non ottemperava alla stessa, trattenendosi nello Stato ove veniva reperita.

Accertato in Volpiano il 23 febbraio 2005.

O S S E R V A

L'imputata, tratta in arresto in data 23 febbraio 2005 per violazione all'art. 14, comma 5-ter, d.lgs. 25 luglio 1998, n. 286, modificato dall'art. 1, commi, 5-bis e 6 della legge 12 novembre 2004, n. 271, veniva presentata dal pubblico ministero, per la convalida dell'arresto ed il conseguente giudizio direttissimo, all'udienza del 24 febbraio 2005. Convalidato l'arresto e rigettata la richiesta del p.m. di adozione della custodia in carcere nei confronti della Ilieva, la medesima presentava istanza di applicazione pena *ex art.* 444 c.p.p. cui seguiva il consenso del p.m.

All'esito della discussione questo giudice riteneva di dover sollevare incidente di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 5-bis legge citata, nella parte in cui prevede la pena della reclusione da uno a quattro anni per lo straniero che senza giustificato motivo si trattiene nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine impartito dal questore ai sensi del comma 5-bis in riferimento agli artt. 3 e 27, terzo comma, della Costituzione, pena editale che consente anche l'adozione delle misure cautelari di cui agli artt. 280 e segg. c.p.p.

La rilevanza della questione risiede nel fatto che, qualora si dovesse pervenire alla applicazione nei confronti della Ilieva della pena concordata dalle parti, sarebbe comminata la sanzione prevista dalla norma della cui legittimità costituzionale si dubita ed al cui riguardo si svolgono i seguenti rilievi.

La permanenza in Italia dello straniero «senza giustificato motivo» e nonostante il provvedimento del questore di lasciare il territorio nazionale entro cinque giorni in caso di impossibilità di trattenimento presso un centro di permanenza temporanea o di scadenza del termine di permanenza senza esecuzione dell'espulsione nel testo originario dell'art. 14, d.lgs. 25 luglio 1998, n. 286, era sprovvista di specifica sanzione, pur essendo controverso se fosse sanzionabile penalmente col ricorso alla disposizione generale di cui all'art. 650 c.p. La legge 30 luglio 2002, n. 189, ha introdotto una fattispecie contravvenzionale *ad hoc* punibile con l'arresto da sei mesi ad un anno, con arresto obbligatorio del contravventore e sua espulsione eseguita tramite accompagnamento coattivo alla frontiera. Caduta la porzione della norma che prevedeva l'arresto, obbligatorio per effetto della sentenza della Corte costituzionale in data 15 luglio 2004, n. 223, che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 14, comma 5-*quinquies* per contrasto con gli articoli 3 e 13 Cost. «nella parte in cui stabilisce che per il reato previsto dal comma 5-ter del medesimo art. 14 è obbligatorio l'arresto dell'autore del fatto» interveniva il legislatore con

la legge 12 novembre 2004, n. 271, operando un ampio rimaneggiamento della norma e reintroducendo l'arresto obbligatorio per le fattispecie trasformate in delitto. Tale intervento ha determinato un effetto pirotecnico nel magma indifferenziato della previgente fattispecie, che sanzionava in modo identico le permanenze ingiustificate nel territorio in violazione dei provvedimenti del questore che davano esecuzione a provvedimenti di espulsione ministeriali o prefettizi. Ora la stessa condotta diventa un delitto ovvero rimane una contravvenzione ovvero non configura alcun illecito penale (esiste soltanto la sanzione amministrativa dell'accompagnamento alla frontiera) a seconda della provenienza e della natura dell'espulsione presupposta. Pertanto, permane l'illiceità penale nel caso di espulsione pronunciata dal prefetto cui è data esecuzione da parte del questore. Se essa è stata disposta per ingresso illegale sul territorio nazionale «ai sensi dell'art. 13, comma 2, lettere a) e c)» ovvero per aver omesso di richiedere il permesso di soggiorno nel termine di legge, il reato di inottemperanza, senza giustificato motivo, all'ordine del questore è un delitto punito con la reclusione da uno a quattro anni; se il motivo che ha determinato l'espulsione è la mancata richiesta del rinnovo del permesso di soggiorno scaduto da più di sessanta giorni, resta l'illecito contravvenzionale punito con l'arresto da sei mesi ad un anno. Se l'ingiunzione del questore è attuativa di una espulsione disposta dal Ministro dell'interno, «per motivi di ordine pubblico o di sicurezza dello Stato» (es. espulsione per i motivi suddetti di donna incinta di cui si ignora la nazionalità e, pertanto, non suscettibile di esecuzione immediata con accompagnamento alla frontiera), la sua inosservanza non è assistita dalla tutela penale in quanto le ragioni dell'espulsione avvengono per tipologie non omologhe a quelle per le quali è dato ricorrere da parte del prefetto (cui nell'esempio citato sarebbe precluso il rinvio della straniera allo Stato di appartenenza), né è dato avvalersi di operazioni ermeneutiche basate sull'analogia, vietata nel campo penale.

Il reato per cui è stata tratta in arresto Ilieva Daniela Petrova e per il quale il p.m. ha proceduto con giudizio direttissimo configura, in base alla nuova, normativa, una delle ipotesi delittuose che hanno avuto un notevole inasprimento di pena e che, ad avviso di questo giudice, presenta profili di incostituzionalità con riferimento ai citati articoli della costituzione.

È insegnamento costante di codesta Corte che uno scrutinio che investa direttamente il merito delle scelte sanzionatorie del legislatore è possibile soltanto ove «l'opzione normativa contrasti con il principio di eguaglianza, sotto il profilo dell'assoluta arbitrarietà o della manifesta irragionevolezza» (sentenze n. 206 del 2003, n. 287 del 2001 e n. 313 del 1995 nonché ordinanze n. 323 del 2002, n. 110 del 2002, n. 144 del 2001 e n. 58 del 1999). Occorre, in altri termini, interrogarsi «sul perché una determinata disciplina operi, all'interno del tessuto egualitario dell'ordinamento, quella specifica equiparazione (oppure, a seconda dei casi, quella specifica distinzione), traendone, quindi, le debite conclusioni in punto corretto uso del potere normativo. Solo nel caso in cui una siffatta verifica dovesse evidenziare una carenza di causa o ragione della disciplina introdotta potrà dirsi realizzato un vizio di legittimità costituzionale della norma, proprio perché fondato sulla irragionevole omologazione di situazioni diverse» (sentenze n. 5 del 2000 e n. 89 del 1996). Il giudizio presuppone l'individuazione di un *tertium comparationis* rappresentato da fattispecie omologhe a quella prevista dalla norma censurata, ricavabili da norme incriminanti poste a tutela degli stessi interessi (individuati nell'ordine e nella sicurezza pubblica) e strutturanti con modalità identiche o, quantomeno, analoghe la condotta (sentenze n. 409 del 1989 e n. 341 del 1994). Nel caso in argomento sono ipotizzabili due raffronti della norma che si censura: uno ristretto alle fattispecie previste dall'art. 14, comma 5-ter, d.lgs. 286/1998, l'altro con fattispecie non contemplate dalla disciplina sull'immigrazione.

Con riferimento al primo profilo si osserva che la norma in esame non mira a reprimere la semplice clandestinità, che continua a restare penalmente irrilevante, ma quella qualificata dal previo ordine del questore di lasciare il territorio nazionale. Pertanto si vuole combattere il fenomeno della irregolare permanenza dello straniero nel territorio dello Stato, di per sé considerato come lesivo dell'ordine pubblico. Ora, se questa è la funzione della comminatoria penale, già non si comprende perché alcune ipotesi di irregolare permanenza (e si tratta di casi di alto allarme sociale perché riferibili a stranieri espulsi dal Ministro dell'interno per motivi di ordine pubblico e sicurezza pubblica), diversamente da quanto accadeva in precedenza, non configurino ora alcun reato. Non solo, altre condotte che parimenti si sostanziano in inosservanza di omologhi provvedimenti della stessa autorità (questore), sono puniti in forma differenziata nonostante ledano lo stesso interesse. Si è già osservato che l'elemento differenziatore prescelto dal legislatore non è la condotta, ma il fatto che ha determinato il provvedimento di espulsione. Lo straniero regolarmente soggiornante, il cui permesso sia scaduto senza che sia stato chiesto il rinnovo nei 60 giorni successivi alla scadenza, fruisce di un doppio trattamento di favore: la sua espulsione non viene in prima battuta eseguita coattivamente, ma riceve soltanto l'intimazione a lasciare il territorio nazionale entro 15 giorni dalla notificazione del provvedimento; inoltre, se si trattiene in spregio all'ordine del questore di lasciare il territorio dello Stato, è punito con l'arresto da sei mesi ad un anno.

Viceversa lo straniero che sia stato espulso o perché entrato in Italia sottraendosi ai controlli di frontiera e non è stato respinto, o perché si è trattenuto nel territorio dello Stato senza aver chiesto il permesso di soggiorno

nel termine prescritto, salvo che il ritardo sia dipeso da forza maggiore, ovvero quando il permesso di soggiorno è stato revocato o annullato o perché appartiene a taluna delle categorie indicate nell'art. 1 della legge 27 dicembre 1956, n. 1423, come sostituito dall'art. 2 della legge 3 agosto 1988, n. 327, o nell'art. 1 della legge 31 maggio 1965) n. 575, come sostituito dall'art. 13 della legge 13 settembre 1982, n. 646 è punito con la reclusione da uno a quattro anni. Ne discende che condotte analoghe a quella contravvenzionale in precedenza indicata sono sanzionate, non solo a titolo di delitto, ma con una pena il cui minimo è parametrato al massimo dell'unica fattispecie rimasta di natura contravvenzionale. Ora, se il principio di uguaglianza esige che la pena sia proporzionata al disvalore del fatto illecito commesso in modo che il sistema sanzionatorio adempia, nel contempo, alla funzione di difesa sociale, ed a quella di tutela delle posizioni individuali» (sentenza n. 409 del 18 luglio 1989), tutte le condotte di trattenimento dello straniero nel territorio italiano ledono con modalità oggettive identiche lo stesso bene. È, infatti, dalla inosservanza dell'ordine del questore di lasciare entro cinque giorni il territorio nazionale che prende avvio l'aggressione al bene giuridico tutelato ed in cui si sostanzia la colpevolezza dell'autore del fatto. Differenziare identiche fattispecie (talune penalmente indifferenti, altre punite in modo lieve, altre in modo estremamente pesante) in base a situazioni che precedono la condotta e non rivelano una reale dannosità sociale, significa disancorare il giudizio di offensività (che costituisce la sintesi della relazione sussistente tra il bene giuridico protetto dalla norma incriminatrice e il fatto) dal fatto stesso; significa, in ultima analisi, sanzionare in modo differenziato, e perciò, arbitrario ed irragionevole, situazioni omologhe.

La comparazione si presenta fattibile anche con altre norme incriminatrici presenti in campi diversi dalla materia dell'immigrazione. Così appare simile alla fattispecie in esame quella prevista dall'art. 650 c.p., laddove punisce con l'arresto fino a tre mesi o con l'ammenda l'inottemperanza ad un provvedimento legalmente dato dall'autorità per ragioni di sicurezza pubblica o d'ordine pubblico. Tutela parimenti tale interesse la violazione del provvedimento di rimpatrio emesso dal questore ai sensi dell'art. 2 della legge 27 dicembre 1956, n. 1423, e punita con l'arresto da uno a sei mesi. Al riguardo pare interessante notare come con l'entrata in vigore del d.l. 30 dicembre 1989, n. 416, la giurisprudenza si fosse posta il problema se l'inosservanza da parte dello straniero della intimazione di lasciare il territorio dello Stato fosse rapportabile alla violazione dell'art. 650 c.p. e si dovesse applicare la pena prevista da tale norma. La risposta era stata negativa sol perché si era osservato che per la violazione era prevista la sanzione amministrativa dell'immediato accompagnamento alla frontiera ai sensi dell'art. 7, comma 9 del del d.l. citato, disposizione speciale, rispetto alla generica previsione di cui all'art. 650 c.p. (Cass. pen., sez. I, 26 marzo 1998, n. 1229). Tutto ciò dimostra la stretta parentela esistente tra la norma contenuta nel codice penale e quella speciale prevista nel campo dell'immigrazione, parentela non rinnegata dalla formulazione in termini di «reato di flagranza», modulata sulla persistente illiceità del trattenersi in Italia, situazione che comunque consegue ad una ingiustificata non attivazione a fronte del provvedimento di allontanamento del questore. Si deve ancora tener presente che l'espulsione può essere disposta dal prefetto per le stesse categorie di persone destinatarie del provvedimento di rimpatrio con una comunanza di esigenze di tutela della sicurezza pubblica davvero eclatante. Eppure, a fronte delle stesse esigenze di tutela della collettività, il trattamento sanzionatorio appare smaccatamente differenziato e ben più favorevole per il cittadino, che, per quanto pericoloso egli sia, non può essere allontanato dal territorio nazionale. Non solo, come tra breve si vedrà, la irragionevole ed arbitraria disparità di trattamento di situazioni omologhe sfavorisce lo straniero e lo discrimina dal cittadino con riferimento ad uno dei diritti fondamentali (libertà personale).

Esiste stretta connessione tra il principio di proporzionalità della pena, ricavabile dall'art. 3 Cost., e la finalità rieducativa della sanzione criminale sancita dall'art. 27, comma 3 Cost., finalità non limitata alla sola fase dell'esecuzione, essendo «una delle qualità essenziali e generali che caratterizzano la pena nel suo contenuto ontologico, e l'accompagnano da quando nasce, nell'astratta previsione normativa, fino a quando in concreto si estingue: tale finalità implica un costante principio di proporzione tra qualità e quantità della sanzione, da una parte, e offesa, dall'altra» (sentenza n. 313 del 1990). Pertanto è stato affermato che «la palese sproporzione del sacrificio della libertà personale» provocata dalla previsione di una sanzione penale manifestamente eccessiva rispetto al disvalore dell'illecito «produce... una vanificazione del fine rieducativo della pena prescritto dall'art. 27 co. 3 Costituzione, che di quella libertà costituisce una garanzia istituzionale in relazione allo stato di detenzione» (sentenza 343 del 1993). A fronte di ciò, occorre domandarsi: a due anni di distanza dall'emanazione della legge 189/2002 il sensibile inasprimento di pena per molte delle ipotesi di inottemperanza da parte dello straniero all'ordine del questore è almeno giustificato da finalità generalpreventive? La risposta pare essere negativa se si osserva il fenomeno dell'immigrazione clandestina nella sua dimensione storica (e comunque i mutamenti sanzionatori non paiono rapportabili all'eventuale modesto incremento dei flussi migratori). In ogni caso non va dimenticato quando osservato, in via generale, da codesta Corte e cioè che il principio di proporzionalità ... nel campo del diritto penale equivale a negare legittimità alle incriminazioni che, anche se presumibilmente idonee a raggiungere

finalità statuali di prevenzione, producono, attraverso la pena, danni all'individuo (ai suoi diritti fondamentali) ed alla società sproporzionatamente maggiori dei vantaggi ottenuti (o da ottenere) da quest'ultima con la tutela dei beni e valori offesi dalle predette incriminazioni» (sentenza n. 409 del 1989).

Peraltro, leggendo la relazione all'emendamento del d.l. 241/2004, che ha introdotto una così elevata sanzione, si nota come i relatori giustificino la modifica legislativa soltanto con riferimento alla necessità di adeguarsi alla sentenza della Corte costituzionale n. 223 del 2004 che aveva ritenuto costituzionalmente illegittimo l'art. 14, comma 5 della legge sull'immigrazione «nella parte in cui stabilisce che per il reato previsto dal comma 5-*quiquies* del medesimo art. 14 è obbligatorio l'arresto dell'autore del fatto» per la manifesta irragionevolezza della previsione di una misura precautelare non suscettibile di sfociare in alcuna misura cautelare in base al vigente ordinamento processuale. In altri termini la trasformazione in delitto e l'aumento di pena è stato dettato dal solo scopo di ripristinare l'arresto obbligatorio ritenuto illegittimo dalla Corte; non a caso il limite edittale massimo della pena è fissato in quattro anni di reclusione, presupposto minimo per l'adozione della custodia cautelare in carcere (art. 280, comma 2 c.p.p.). Pertanto la risposta sanzionatoria è stata scollegata dal grado di offensività della condotta e strumentalizzata ad una finalità meramente processuale, quella di giustificare l'arresto obbligatorio in flagranza e di garantire lo svolgimento del giudizio direttissimo in tutte le ipotesi previste dal codice di procedura penale. Ora, se si ritorna al raffronto tra la disciplina dell'ingiustificato trattenimento in Italia dello straniero e l'inosservanza del provvedimento di rimpatrio si osserva un differente ed incomprensibile trattamento del bene della libertà personale nel caso in cui i destinatari siano le persone pericolose di cui all'art. 1, legge 1243/1956, e ciò nonostante codesta Corte abbia affermato che «per quanto gli interessi pubblici incidenti sulla materia dell'immigrazione siano molteplici e per quanto possano essere percepiti come gravi problemi di sicurezza e di ordine pubblico connessi a flussi migratori incontrollati, non può risulterne minimamente scalfito il carattere universale della libertà personale, che, al pari degli altri diritti che la costituzione proclama inviolabili, spetta ai singoli non in quanto partecipi di una determinata comunità politica, ma in quanto esseri umani» (sentenza n. 105 del 2001).

In conclusione, ritenuta rilevante e non manifestamente infondata per le ragioni appena esposte la questione sopraindicata.

P. Q. M.

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

Dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale affinché (valuti la questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 5-ter, prima parte d.lgs. 286/1998 come sostituito dall'art. 1, comma 5-bis, legge 12 novembre 2004, n. 271, che ha convertito in legge con modificazioni il d.l. 14 settembre 2004, n. 241) nella parte in cui prevede la pena della reclusione da uno a quattro anni per lo straniero che senza giustificato motivo si trattiene nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine impartito dal questore ai sensi del comma 5-bis, in riferimento agli artt. 3 e 27, terzo comma, della Costituzione e sospende il giudizio in corso.

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

Torino, addì 24 febbraio 2005

Il giudice: BOSIO

05C0717

N. 334

*Ordinanza del 24 febbraio 2005 emessa dal Tribunale di Torino
nel procedimento penale a carico di Rusu Catalin*

Straniero e apolide - Espulsione amministrativa - Espulsione disposta per i motivi di cui alla lett. b) dell'art. 13, comma 2, del d.lgs. n. 286/1998 - Trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine di allontanamento impartito dal questore - Trattamento sanzionatorio - Reclusione da uno a quattro anni - Lesione del principio di ragionevolezza e di proporzionalità della pena - Disparità di trattamento rispetto a fattispecie analoghe - Lesione del principio della finalità rieducativa della pena.

- Decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-ter, prima parte, come sostituito dall'art. 1, comma 5-bis, della legge 12 novembre 2004, n. 271 [*rectius*: decreto-legge 14 settembre 2004, n. 241, convertito, con modificazioni, nella legge 12 novembre 2004, n. 271].
- Costituzione, artt. 3 e 27, comma terzo.

IL TRIBUNALE

Ha emesso la seguente ordinanza.

Letti gli atti del procedimento penale n. 3577/2005 R.G. N. R. Rusu Catalin imputato del reato all'art. 14, comma 5-ter, primo periodo, come modificato dalla legge 12 novembre 2004, n. 271, perché, cittadino straniero, destinatario di provvedimento del Questore di Torino, (notificatogli il 23 ottobre 2004 a seguito di decreto di espulsione del Prefetto fondato sui motivi di cui alla lettera b) dell'art.13, comma 2, d.lgs. citato), con intimazione di allontanarsi dal territorio entro cinque giorni, non ottemperava alla stessa, trattenendosi nello Stato ove veniva reperito.

Accertato in Torino il 22 febbraio 2005.

O S S E R V A

L'imputato, tratto in arresto in data 22 febbraio 2005 per violazione all'art. 14, comma 5-ter, d.lgs. 25 luglio 1998, n. 286, modificato dall'art. 1, commi 5-bis e 6 della legge 12 novembre 2004, n. 271, veniva presentato dal pubblico ministero, per la convalida dell'arresto ed il conseguente giudizio direttissimo, all'udienza del 24 febbraio 2005. Convalidato l'arresto e rigettata la domanda avanzata dal p.m. di adozione nei confronti del Rusu della custodia in carcere, in base alla richiesta dell'imputato si procedeva con rito abbreviato. All'esito della discussione questo giudice riteneva di dover sollevare incidente di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 5-bis legge citata, nella parte in cui prevede la pena della reclusione da uno a quattro anni per lo straniero che senza giustificato motivo si trattiene nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine impartito dal questore ai sensi del comma 5-bis, in riferimento agli artt. 3 e 27, terzo comma della Costituzione, pena edittale che consente anche l'adozione delle misure cautelari di cui agli artt. 280 e segg. c.p.p.

La rilevanza della questione risiede nel fatto che, qualora si dovesse pervenire ad un giudizio di colpevolezza del Rusu, sarebbe comminata la pena prevista dalla norma della cui legittimità costituzionale si dubita ed al cui riguardo si svolgono i seguenti rilievi.

La permanenza in Italia dello straniero «senza giustificato motivo» e nonostante il provvedimento del questore di lasciare il territorio nazionale entro cinque giorni in caso di impossibilità di trattenimento presso un centro di permanenza temporanea o di scadenza del termine di permanenza senza esecuzione dell'espulsione nel testo originario dell'art. 14, d.lgs. 25 luglio 1998, n.286, era sprovvista di specifica sanzione, pur essendo controverso se fosse sanzionabile penalmente col ricorso alla disposizione generale di cui all'art. 650 c.p. La legge 30 luglio 2002, n. 189, ha introdotto una fattispecie contravvenzionale *ad hoc* punibile con l'arresto da sei mesi ad un anno, con arresto obbligatorio del contravventore e sua espulsione eseguita tramite accompagnamento coattivo alla frontiera. Caduta la porzione della norma che prevedeva l'arresto obbligatorio per effetto della sentenza della Corte costituzionale in data 15 luglio 2004, n. 223 che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 14,

comma 5-*quinquies* per contrasto con gli articoli 3 e 13 Cost. «nella parte in cui stabilisce che per il reato previsto dal comma 5-*ter* del medesimo art. 14 è obbligatorio l'arresto dell'autore del fatto», interveniva il legislatore con la legge 12 novembre 2004, n. 271, operando un ampio rimaneggiamento della norma e reintroducendo l'arresto obbligatorio per le fattispecie trasformate in delitto. Tale intervento ha determinato un effetto pirotecnico nel magma indifferenziato della previgente fattispecie, che sanzionava in modo identico le permanenze ingiustificate nel territorio in violazione dei provvedimenti del questore che davano esecuzione a provvedimenti di espulsione ministeriali o prefettizi. Ora la stessa condotta diventa un delitto ovvero rimane una contravvenzione ovvero non configura alcun illecito penale (esiste soltanto la sanzione amministrativa dell'accompagnamento alla frontiera) a seconda della provenienza e della natura dell'espulsione presupposta. Pertanto, permane l'illiceità penale nel caso di espulsione pronunciata dal prefetto cui è data esecuzione da parte del questore. Se essa è stata disposta per ingresso illegale sul territorio nazionale «ai sensi dell'art. 13, comma 2, lettere a) e c)» ovvero per aver omesso di richiedere il permesso di soggiorno nel termine di legge, il reato di inottemperanza, senza giustificato motivo, all'ordine del questore è un delitto punito con la reclusione da uno a quattro anni; se il motivo che ha determinato l'espulsione è la mancata richiesta del rinnovo del permesso di soggiorno scaduto da più di sessanta giorni, resta l'illecito contravvenzionale punito con l'arresto da sei mesi ad un anno. Se l'ingiunzione del questore è attuativa di una espulsione disposta dal Ministro dell'interno «per motivi di ordine pubblico o di sicurezza dello Stato» (es. espulsione per i motivi suddetti di donna incinta di cui si ignora la nazionalità e, pertanto, non suscettibile di esecuzione immediata con accompagnamento alla frontiera), la sua inosservanza non è assistita dalla tutela penale in quanto le ragioni dell'espulsione avvengono per tipologie non omologhe a quelle per le quali è dato ricorrere da parte del prefetto (cui nell'esempio citato sarebbe precluso il rinvio della straniera allo stato di appartenenza), né è dato avvalersi di operazioni ermeneutiche basate sull'analogia, vietata nel campo penale.

Il reato per cui è stato tratto in arresto Rusu Catalin e per il quale il p.m ha proceduto con giudizio direttissimo configura, in base alla nuova normativa, una delle ipotesi delittuose che hanno avuto un notevole inasprimento di pena e che, ad avviso di questo, presenta profili di incostituzionalità con riferimento ai citati articoli della Costituzione.

È insegnamento costante di codesta Corte che uno scrutinio che investa direttamente il merito delle scelte sanzionatorie del legislatore è possibile soltanto ove «l'opzione normativa contrasti con il principio di eguaglianza, sotto il profilo dell'assoluta arbitrarietà o della manifesta irragionevolezza» (sentenze n. 206 del 2003, n. 287 del 2001 e n. 313 del 1995 nonché ordinanze n. 323 del 2002, n. 110 del 2002, n. 144 del 2001 e n. 58 del 1999). Occorre, in altri termini, interrogarsi «sul perché una determinata disciplina operi, all'interno del tessuto egualitario dell'ordinamento, quella specifica equiparazione (oppure, a seconda dei casi, quella specifica distinzione), traendone, quindi, le debite conclusioni in punto corretto uso del potere normativo. Solo nel caso in cui una siffatta verifica dovesse evidenziare una carenza di causa o ragione della disciplina introdotta potrà dirsi realizzato un vizio di legittimità costituzionale della norma, proprio perché fondato sulla irragionevole omologazione di situazioni diverse» (sentenze n. 5 del 2000 e n. 89 del 1996). Il giudizio presuppone l'individuazione di un *tertium comparationis*, rappresentato da fattispecie omologhe a quella prevista dalla norma censurata, ricavabili da norme incriminatrici poste a tutela degli stessi interessi (individuati nell'ordine e nella sicurezza pubblica) e strutturanti con modalità identiche o, quantomeno, analoghe la condotta (sentenze n. 409 del 1989 e n. 341 del 1994). Nel caso in argomento sono ipotizzabili due raffronti della norma che si censura: uno ristretto alle fattispecie previste dall'art. 14, comma 5-*ter*, d.lgs. n. 286/1998, altro con fattispecie non contemplate dalla disciplina sull'immigrazione.

Con riferimento al primo profilo si osserva che la norma in esame non mira a reprimere la semplice clandestinità, che continua a restare penalmente irrilevante, ma quella qualificata dal previo ordine del questore di lasciare il territorio nazionale. Pertanto si vuole combattere il fenomeno della irregolare permanenza dello straniero nel territorio dello stato, di per sé considerato come lesivo dell'ordine pubblico. Ora, se questa è la funzione della comminatoria penale, già non si comprende perché alcune ipotesi di irregolare permanenza (e si tratta di casi di alto allarme sociale perché riferibili a stranieri espulsi dal Ministro dell'interno per motivi di ordine pubblico e sicurezza pubblica), diversamente da quanto accadeva in precedenza, non configurino ora alcun reato. Non solo, altre condotte che parimenti si sostanziano in inosservanza di omologhi provvedimenti della stessa autorità (questore), sono puniti in forma differenziata nonostante ledano lo stesso interesse. Si è già osservato che l'elemento differenziatore prescelto dal legislatore non è la condotta, ma il fatto che ha determinato il provvedimento di espulsione. Lo straniero regolarmente soggiornante, il cui permesso sia scaduto senza che sia stato chiesto il rinnovo nei sessanta giorni successivi alla scadenza, fruisce di un doppio trattamento di favore: la sua

espulsione non viene in prima battuta eseguita coattivamente, ma riceve soltanto l'intimazione a lasciare il territorio nazionale entro quindici giorni dalla notificazione del provvedimento; inoltre, se si trattiene in spregio all'ordine del questore di lasciare il territorio dello Stato, è punito con l'arresto da sei mesi ad un anno. Viceversa lo straniero che sia stato espulso o perché entrato in Italia sottraendosi ai controlli di frontiera e non è stato respinto, o perché si è trattenuto nel territorio dello Stato senza aver chiesto il permesso di soggiorno nel termine prescritto, salvo che il ritardo sia dipeso da forza maggiore, ovvero quando il permesso di soggiorno è stato revocato o annullato o perché appartiene a taluna delle categorie indicate nell'art. 1 della legge 27 dicembre 1956, n. 1423, come sostituito dall'art. 2 della legge 3 agosto 1988, n. 327, o nell'art. 1 della legge 31 maggio 1965, n. 575, come sostituito dall'art. 13, della legge 13 settembre 1982, n. 646 è punito con la reclusione da uno a quattro anni. Ne discende che condotte analoghe a quella contravvenzionale in precedenza indicata sono sanzionate, non solo a titolo di delitto, ma con una pena il cui minimo è parametrato al massimo dell'unica fattispecie rimasta di natura contravvenzionale. Ora, se il principio di uguaglianza esige che «la pena sia proporzionata al disvalore del fatto illecito commesso in modo che il sistema sanzionatorio adempia, nel contempo, alla funzione di difesa sociale ed a quella di tutela delle posizioni individuali» (sentenza n. 409 del 18 luglio 1989), tutte le condotte di trattenimento dello straniero nel territorio italiano ledono con modalità oggettive identiche lo stesso bene. È, infatti, dalla inosservanza dell'ordine del questore di lasciare entro cinque giorni il territorio nazionale che prende avvio l'aggressione al bene giuridico tutelato ed in cui si sostanzia la colpevolezza dell'autore del fatto. Differenziare identiche fattispecie (talune penalmente indifferenti, altre punite in modo lieve, altre in modo estremamente pesante) in base a situazioni che precedono la condotta e non rivelano una reale dannosità sociale, significa disancorare il giudizio di offensività (che costituisce la sintesi della relazione sussistente tra il bene giuridico protetto dalla norma incriminatrice e il fatto) dal fatto stesso; significa, in ultima analisi, sanzionare in modo differenziato, e perciò, arbitrario ed irragionevole, situazioni omologhe.

La comparazione si presenta fattibile anche con altre norme incriminatrici presenti in campi diversi dalla materia dell'immigrazione. Così appare simile alla fattispecie in esame quella prevista dall'art. 650 del c.p., la quale punisce con l'arresto fino a tre mesi o con l'ammenda l'inottemperanza ad un provvedimento legalmente dato dall'autorità per ragioni di sicurezza pubblica o d'ordine pubblico. Tutela parimenti tale interesse la violazione del provvedimento di rimpatrio emesso dal questore ai sensi dell'art. 2 della legge 27 dicembre 1956, n. 1423, e punita con l'arresto da uno a sei mesi. Al riguardo pare interessante notare come con l'entrata in vigore del d.l. 30 dicembre 1989, n. 416, la giurisprudenza si fosse posta il problema se l'inosservanza da parte dello straniero della intimazione di lasciare il territorio dello Stato fosse rapportabile alla violazione dell'art. 650 del c.p. e si dovesse applicare la pena prevista da tale norma. La risposta era stata negativa sol perché si era osservato che per la violazione era prevista la sanzione amministrativa dell'immediato accompagnamento alla frontiera ai sensi dell'art. 7, comma 9, del d.l. citato, disposizione speciale rispetto alla generica previsione di cui all'art. 650 del c.p. (Cass. pen., sez. I, 26 marzo 1998, n. 1229). Tutto ciò dimostra la stretta parentela esistente tra la norma contenuta nel codice penale e quella speciale prevista nel campo dell'immigrazione, parentela non rinnegata dalla formulazione in termini di «reato di flagranza», modulata sulla persistente illiceità del trattenersi in Italia, situazione che comunque consegue ad una ingiustificata non attivazione a fronte del provvedimento di allontanamento del questore. Si deve ancora tener presente che l'espulsione può essere disposta dal prefetto per le stesse categorie di persone destinatarie del provvedimento di rimpatrio con una comunanza di esigenze di tutela della sicurezza pubblica davvero eclatante. Eppure, a fronte delle stesse esigenze di tutela della collettività, il trattamento sanzionatorio appare smaccatamente differenziato e ben più favorevole per il cittadino, che, per quanto pericoloso egli sia, non può essere allontanato dal territorio nazionale. Non solo, come tra breve si vedrà, la irragionevole ed arbitraria disparità di trattamento di situazioni omologhe sfavorisce lo straniero e lo discrimina dal cittadino con riferimento ad uno dei diritti fondamentali (libertà personale).

Esiste stretta connessione tra il principio di proporzionalità della pena, ricavabile dall'art. 3 Cost., e la finalità rieducativa della sanzione criminale sancita dall'art. 27, terzo comma Cost., finalità non limitata alla sola fase dell'esecuzione, essendo «una delle qualità essenziali e generali che caratterizzano la pena nel suo contenuto ontologico, e l'accompagnano da quando nasce, nell'astratta previsione normativa, fino a quando in concreto si estingue: tale finalità implica un costante principio di proporzione tra qualità e quantità della sanzione, da una parte, e offesa, dall'altra» (sentenza n. 313 del 1990). Pertanto è stato affermato che «la palese sproporzione del sacrificio della libertà personale» provocata dalla previsione di una sanzione penale manifestamente eccessiva rispetto al disvalore dell'illecito «produce..., una vanificazione del fine rieducativo della pena prescritto dall'articolo 27, comma 3 Costituzione, che di quella libertà costituisce una garanzia istituzionale in relazione allo stato di deten-

zione» (sentenza 343 del 1993). A fronte di ciò, occorre domandarsi: a due anni di distanza dall'emanazione della legge n. 189/2002 il sensibile inasprimento di pena per molte delle ipotesi di inottemperanza da parte dello straniero all'ordine del questore è almeno giustificato da finalità generalpreventive? La risposta pare essere negativa se si osserva il fenomeno dell'immigrazione clandestina nella sua dimensione storica (e comunque i mutamenti sanzionatori non paiono rapportabili all'eventuale modesto incremento dei flussi migratori). In ogni caso non va dimenticato quando osservato, in via generale, da codesta Corte e cioè che «il principio di proporzionalità..., nel campo del diritto penale equivale a negare legittimità alle incriminazioni che, anche se presumibilmente idonee a raggiungere finalità statuali di prevenzione, producono, attraverso la pena, danni all'individuo (ai suoi diritti fondamentali) ed alla società sproporzionatamente maggiori dei vantaggi ottenuti (o da ottenere) da quest'ultima con la tutela dei beni e valori offesi dalle predette incriminazioni» (sentenza n. 409 del 1989). Peraltro, leggendo la relazione all'emendamento del d.l. n. 241/2004, che ha introdotto una così elevata sanzione, si nota come i relatori giustificino la modifica legislativa soltanto con riferimento alla necessità di adeguarsi alla sentenza della Corte costituzionale n. 223 del 2004 che aveva ritenuto costituzionalmente illegittimo l'art. 14., comma 5-*quies* della legge sull'immigrazione «nella parte in cui stabilisce che per il reato previsto dal comma 5-*ter* del medesimo art. 14 è obbligatorio l'arresto dell'autore del fatto» per la manifesta irragionevolezza della previsione di una misura precautelare non suscettibile di sfociare in alcuna misura cautelare in base al vigente ordinamento processuale. In altri termini la trasformazione in delitto e l'aumento di pena è stato dettato dal solo scopo di ripristinare l'arresto obbligatorio ritenuto illegittimo dalla Corte; non a caso il limite edittale massimo della pena è fissato in quattro anni di reclusione, presupposto minimo per l'adozione della custodia cautelare in carcere (art. 280, comma 2, c.p.p.). Pertanto la risposta sanzionatoria è stata scollegata dal grado di offensività della condotta e strumentalizzata ad una finalità meramente processuale, quella di giustificare l'arresto obbligatorio in flagranza e di garantire lo svolgimento del giudizio direttissimo in tutte le ipotesi previste dal codice di procedura penale. Ora, se si ritorna al raffronto tra la disciplina dell'ingiustificato trattenimento in Italia dello straniero e l'inosservanza del provvedimento di rimpatrio si osserva un differente ed incomprensibile trattamento del bene della libertà personale nel caso in cui i destinatari siano le persone pericolose di cui all'art. 1, legge n. 1243/1956, e ciò nonostante codesta Corte abbia affermato che per quanto gli interessi pubblici incidenti sulla materia dell'immigrazione siano molteplici e per quanto possano essere percepiti come gravi problemi di sicurezza e di ordine pubblico connessi a flussi migratori incontrollati, non può risulterne minimamente scalfito il carattere universale della libertà personale, che, al pari degli altri diritti che la costituzione proclama inviolabili, spetta ai singoli non in quanto partecipi di una determinata comunità politica, ma in quanto esseri umani» (sentenza n. 105 del 2001).

In conclusione, ritenuta rilevante e non manifestamente infondata per le ragioni appena esposte la questione sopraindicata.

P. Q. M.

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

Dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale affinché valuti la questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 5-ter, prima parte, d.lgs. n. 286/1998, come sostituito dall'art.1, comma 5-bis legge 12 novembre 2004, n. 271 (che ha convertito in legge con modificazioni il d.l. 14 settembre 2004, n. 241), nella parte in cui prevede la pena della reclusione da uno a quattro anni per lo straniero che senza giustificato motivo si trattiene nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine impartito dal questore ai sensi del comma 5-bis, in riferimento agli artt. 3 e 27, terzo comma, della Costituzione e sospende il giudizio in corso.

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

Torino, addì 24 febbraio 2005

Il giudice: BOSIO

N. 335

*Ordinanza del 24 febbraio 2005 emessa dal Tribunale di Torino
nel procedimento penale a carico di Rus Ioana*

Straniero e apolide - Espulsione amministrativa - Espulsione disposta per i motivi di cui alla lett. b) dell'art. 13, comma 2, del d.lgs. n. 286/1998 - Trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine di allontanamento impartito dal questore - Trattamento sanzionatorio - Reclusione da uno a quattro anni - Lesione del principio di ragionevolezza e di proporzionalità della pena - Disparità di trattamento rispetto a fattispecie analoghe - Lesione del principio della finalità rieducativa della pena.

- Decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-ter, prima parte, come sostituito dall'art. 1, comma 5-bis, della legge 12 novembre 2004, n. 271 [*rectius*: decreto-legge 14 settembre 2004, n. 241, convertito, con modificazioni, nella legge 12 novembre 2004, n. 271].
- Costituzione, artt. 3 e 27, comma terzo.

IL TRIBUNALE

Ha emesso la seguente ordinanza.

Letti gli atti del procedimento penale n. 3581/05 R.G. N. R. contro Rus Ioana, imputata del reato di cui all'art. 14, comma 15-ter primo periodo, come modificato dalla legge 12 novembre 2004, n. 271, perché, cittadina straniera, destinataria di provvedimento del questore di Torino, (notificatole il 15 febbraio 2005 a seguito di decreto di espulsione del prefetto fondato sui motivi di cui alla lettera b) dell'art. 13, comma 2, d.lgs. citato), con intimazione di allontanarsi dal territorio entro cinque giorni, non ottemperava alla stessa, trattenendosi nello Stato ove veniva reperita.

Accertato in Volpiano il 23 febbraio 2005.

O S S E R V A

L'imputata, tratta in arresto in data 23 febbraio 2005 per violazione all'art. 14, comma 5-ter, d.lgs. 25 luglio 1998, n. 286, modificato dall'art. 1, commi 5-bis e 6 della legge 12 novembre 2004, n. 271, veniva presentata dal pubblico ministero, per la convalida dell'arresto ed il conseguente giudizio direttissimo, all'udienza del 24 febbraio 2005. Convalidato l'arresto, in base alla richiesta dell'imputata si procedeva con rito abbreviato. All'esito della discussione questo giudice disponeva la liberazione dell'imputata ritenendo di dover sollevare incidente di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 5-bis legge citata, nella parte in cui prevede la pena della reclusione da uno a quattro anni per lo straniero che senza giustificato motivo si trattiene nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine impartito dal questore ai sensi del comma 5-bis, in riferimento agli artt. 3 e 27, terzo comma della Costituzione, pena edittale che consente anche l'adozione delle misure cautelari di cui agli artt. 280 e segg. c.p.p.

La rilevanza della questione risiede nel fatto che il p.m. ha richiesto l'applicazione nei confronti della Rus della custodia in carcere e che se si dovesse pervenire ad un giudizio di colpevolezza della Rus, sarebbe comminata la pena prevista dalla norma della cui legittimità costituzionale si dubita ed al cui riguardo si svolgono i seguenti rilievi.

La permanenza in Italia dello straniero «senza giustificato motivo» e nonostante il provvedimento del questore di lasciare il territorio nazionale entro cinque giorni in caso di impossibilità di trattenimento presso un centro di permanenza temporanea o di scadenza del termine di permanenza senza esecuzione dell'espulsione nel testo originario dell'art. 14, d.lgs. 25 luglio 1998, n. 286, era sprovvista di specifica sanzione, pur essendo controverso se fosse sanzionabile penalmente col ricorso alla disposizione generale di cui all'art. 650 c.p. La legge 30 luglio 2002, n. 189, ha introdotto una fattispecie contravvenzionale *ad hoc* punibile con l'arresto da sei mesi ad un anno, con arresto obbligatorio del contravventore e sua espulsione eseguita tramite accompagnamento coattivo alla frontiera. Caduta la porzione della norma che prevedeva l'arresto obbligatorio per effetto della sentenza della Corte costituzionale in data 15 luglio 2004, n. 223, che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 14, comma 5-*quinquies* per contrasto con gli articoli 3 e 13 Cost. «nella parte in cui stabilisce che per il reato previsto dal comma 5-ter del medesimo art. 14 è obbligatorio l'arresto dell'autore del fatto», interveniva il legislatore con

la legge 12 novembre 2004, n. 271, operando un ampio rimaneggiamento della norma e reintroducendo l'arresto obbligatorio per le fattispecie trasformate in delitto. Tale intervento ha determinato un effetto pirotecnico nel magma indifferenziato della previgente fattispecie, che sanzionava in modo identico le permanenze ingiustificate nel territorio in violazione dei provvedimenti del questore che davano esecuzione a provvedimenti di espulsione ministeriali o prefettizi. Ora la stessa condotta diventa un delitto ovvero rimane una contravvenzione ovvero non configura alcun illecito penale (esiste soltanto la sanzione amministrativa dell'accompagnamento alla frontiera) a seconda della provenienza e della natura dell'espulsione presupposta. Pertanto, permane l'illiceità penale nel caso di espulsione pronunciata dal prefetto cui è data esecuzione da parte del questore.

Se essa è stata disposta per ingresso illegale sul territorio nazionale «ai sensi dell'art. 13, comma 2, lettere a) e c)» ovvero per aver omesso di richiedere il permesso di soggiorno nel termine di legge, il reato di inottemperanza, senza giustificato motivo, all'ordine del questore è un delitto punito con la reclusione da uno a quattro anni; se il motivo che ha determinato l'espulsione è la mancata richiesta del rinnovo del permesso di soggiorno scaduto da più di sessanta giorni, resta l'illecito contravvenzionale punito con l'arresto da sei mesi ad un anno. Se l'ingiunzione del questore è attuativa di una espulsione disposta dal Ministro dell'interno «per motivi di ordine pubblico o di sicurezza dello Stato» (es. espulsione per i motivi suddetti di donna incinta di cui si ignora la nazionalità e, pertanto, non suscettibile di esecuzione immediata con accompagnamento alla frontiera), la sua inosservanza non è assistita dalla tutela penale in quanto le ragioni dell'espulsione avvengono per tipologie non omologhe a quelle per le quali è dato ricorrere da parte del prefetto (cui nell'esempio citato sarebbe precluso il rinvio della straniera allo Stato di appartenenza), né è dato avvalersi di operazioni ermeneutiche basate sull'analogia, vietata nel campo penale.

Il reato per cui è stata tratta in arresto Rus Ioana e per il quale il p.m. ha proceduto con giudizio direttissimo configura, in base alla nuova normativa, una delle ipotesi delittuose che hanno avuto un notevole inasprimento di pena e che, ad avviso di questo giudice, presenta profili di incostituzionalità con riferimento ai citati articoli della Costituzione.

È insegnamento costante di codesta Corte che uno scrutinio che investa direttamente il merito delle scelte sanzionatorie del legislatore è possibile soltanto ove «l'opzione normativa contrasti con il principio di eguaglianza, sotto il profilo dell'assoluta arbitrarietà o della manifesta irragionevolezza» (sentenze n. 206 del 2003, n. 287 del 2001 e n. 313 del 1995 nonché ordinanze n. 323 del 2002, n. 110 del 2002, n. 144 del 2001 e n. 58 del 1999). Occorre, in altri termini, interrogarsi «sul perché una determinata disciplina operi, all'interno del tessuto egualitario dell'ordinamento, quella specifica equiparazione (oppure, a seconda dei casi, quella specifica distinzione), traendone, quindi, le debite conclusioni in punto corretto uso del potere normativo. Solo nel caso in cui una siffatta verifica dovesse evidenziare una carenza di causa o ragione della disciplina introdotta potrà dirsi realizzato un vizio di legittimità costituzionale della norma, proprio perché fondato sulla irragionevole omologazione di situazioni diverse» (sentenze n. 5 del 2000 e n. 89 del 1996). Il giudizio presuppone l'individuazione di un *tertium comparationis*, rappresentato da fattispecie omologhe a quella prevista dalla norma censurata, ricavabili da norme incriminatrici poste a tutela degli stessi interessi (individuati nell'ordine e nella sicurezza pubblica) e strutturanti con modalità identiche o, quantomeno, analoghe la condotta (sentenze n. 409 del 1989 e n. 341 del 1994). Nel caso in argomento sono ipotizzabili due raffronti della norma che si censura: uno ristretto alle fattispecie previste dall'art. 14, comma 5-ter d.lgs. n. 286/1998, l'altro con fattispecie non contemplate dalla disciplina sull'immigrazione.

Con riferimento al primo profilo si osserva che la norma in esame non mira a reprimere la semplice clandestinità, che continua a restare penalmente irrilevante, ma quella qualificata dal previo ordine del questore di lasciare il territorio nazionale. Pertanto si vuole combattere il fenomeno della irregolare permanenza dello straniero nel territorio dello stato, di per sé considerato come lesivo dell'ordine pubblico. Ora, se questa è la funzione della comminatoria penale, già non si comprende perché alcune ipotesi di irregolare permanenza (e si tratta di casi di alto allarme sociale perché riferibili a stranieri espulsi dal Ministro dell'interno per motivi di ordine pubblico e sicurezza pubblica), diversamente da quanto accadeva in precedenza, non configurino ora alcun reato. Non solo, altre condotte che parimenti si sostanziano in inosservanza di omologhi provvedimenti della stessa autorità (questore), sono puniti in forma differenziata nonostante ledano lo stesso interesse. Si è già osservato che l'elemento differenziatore prescelto dal legislatore non è la condotta, ma il fatto che ha determinato il provvedimento di espulsione. Lo straniero regolarmente soggiornante, il cui permesso sia scaduto senza che sia stato chiesto il rinnovo nei sessanta giorni successivi alla scadenza, fruisce di un doppio trattamento di favore: la sua espulsione non viene in prima battuta eseguita coattivamente, ma riceve soltanto l'intimazione a lasciare il territorio nazionale entro quindici giorni dalla notificazione del provvedimento; inoltre, se si trattiene in spregio all'or-

dine del questore di lasciare il territorio dello stato, è punito con l'arresto da sei mesi ad un anno. Viceversa lo straniero che sia stato espulso o perché entrato in Italia sottraendosi ai controlli di frontiera e non è stato respinto, o perché si è trattenuto nel territorio dello Stato senza aver chiesto il permesso di soggiorno nel termine prescritto, salvo che il ritardo sia dipeso da forza maggiore, ovvero quando il permesso di soggiorno è stato revocato o annullato o perché appartiene a taluna delle categorie indicate nell'art. 1 della legge 27 dicembre 1956, n. 1423, come sostituito dall'art. 2 della legge 3 agosto 1988, n. 327, o nell'art. 1 della legge 31 maggio 1965, n. 575, come sostituito dall'art. 13 della legge 13 settembre 1982, n. 646 è punito con la reclusione da uno a 4 anni. Ne discende che condotte analoghe a quella contravvenzionale in precedenza indicata sono sanzionate, non solo a titolo di delitto, ma con una pena il cui minimo è parametrato al massimo dell'unica fattispecie rimasta di natura contravvenzionale. Ora, se il principio di uguaglianza esige che «la pena sia proporzionata al disvalore del fatto illecito commesso in modo che il sistema sanzionatorio adempia, nel contempo, alla funzione di difesa sociale da quella di tutela delle posizioni individuali» (sentenza n. 409 del 18 luglio 1989), tutte le condotte di trattenimento dello straniero nel territorio italiano ledono con modalità oggettive identiche lo stesso bene. È, infatti, dalla inosservanza dell'ordine del questore di lasciare entro cinque giorni il territorio nazionale che prende avvio l'aggressione al bene giuridico tutelato ed in cui si sostanzia la colpevolezza dell'autore del fatto. Differenziare identiche fattispecie (talune penalmente indifferenti, altre punite in modo lieve, altre in modo estremamente pesante) in base a situazioni che precedono la condotta e non rivelano una reale dannosità sociale, significa disancorare il giudizio di offensività (che costituisce la sintesi della relazione sussistente tra il bene giuridico protetto dalla norma incriminatrice e il fatto) dal fatto stesso; significa, in ultima analisi, sanzionare in modo differenziato, e perciò, arbitrario ed irragionevole, situazioni omologhe.

La comparazione si presenta fattibile anche con altre norme incriminatrici presenti in campi diversi dalla materia dell'immigrazione. Così appare simile alla fattispecie in esame quella prevista dall'art. 650 c.p., laddove punisce con l'arresto fino a tre mesi o con l'ammenda l'inottemperanza ad un provvedimento legalmente dato dall'autorità per ragioni di sicurezza pubblica o d'ordine pubblico. Tutela parimenti tale interesse la violazione del provvedimento di rimpatrio emesso dal questore ai sensi dell'art. 2 della legge 27 dicembre 1956, n. 1423, e punita con l'arresto da uno a sei mesi. Al riguardo pare interessante notare come con l'entrata in vigore del decreto-legge 30 dicembre 1989, n. 416, la giurisprudenza si fosse posta il problema se l'inosservanza da parte dello straniero della intimazione di lasciare il territorio dello Stato fosse rapportabile alla violazione dell'art. 650 c.p. e si dovesse applicare la pena prevista da tale norma. La risposta era stata negativa sol perché si era osservato che per la violazione era prevista la sanzione amministrativa dell'immediato accompagnamento alla frontiera ai sensi dell'art. 7, comma 9 del decreto-legge citato, disposizione speciale rispetto alla generica previsione di cui all'art. 650 c.p. (Cass. pen., sez. I, 26 marzo 1998, n. 1229). Tutto ciò dimostra la stretta parentela esistente tra la norma contenuta nel codice penale e quella speciale prevista nel campo dell'immigrazione, parentela non rinnegata dalla formulazione in termini di «reato di flagranza», modulata sulla persistente illiceità del trattenersi in Italia, situazione che comunque consegue ad una ingiustificata non attivazione a fronte del provvedimento di allontanamento del questore. Si deve ancora tener presente che l'espulsione può essere disposta dal prefetto per le stesse categorie di persone destinatarie del provvedimento di rimpatrio con una comunanza di esigenze di tutela della sicurezza pubblica davvero eclatante. Eppure, a fronte delle stesse esigenze di tutela della collettività, il trattamento sanzionatorio appare smaccatamente differenziato e ben più favorevole per il cittadino, che, per quanto pericoloso egli sia, non può essere allontanato dal territorio nazionale. Non solo, come tra breve si vedrà, la irragionevole ed arbitraria disparità di trattamento di situazioni omologhe sfavorisce lo straniero e lo discrimina dal cittadino con riferimento ad uno dei diritti fondamentali (libertà personale).

Esiste stretta connessione tra il principio di proporzionalità della pena, ricavabile dall'art. 3 Cost., e la finalità rieducativa della sanzione criminale sancita dall'art. 27, terzo comma Cost., finalità non limitata alla sola fase dell'esecuzione, essendo «una delle qualità essenziali e generali che caratterizzano la pena nel suo contenuto ontologico, e l'accompagnano da quando nasce, nell'astratta previsione normativa, fino a quando in concreto si estingue: tale finalità implica un costante principio di proporzione tra qualità e quantità della sanzione, da una parte, e offesa, dall'altra» (sentenza n. 313 del 1990). Pertanto è stato affermato che «la palese sproporzione del sacrificio della libertà personale» provocata dalla previsione di una sanzione penale manifestamente eccessiva rispetto al disvalore dell'illecito «produce.. una vanificazione del fine rieducativo della pena prescritto dall'art. 27, terzo comma Costituzione, che di quella libertà costituisce una garanzia istituzionale in relazione allo stato di detenzione» (sentenza 343 del 1993). A fronte di ciò, occorre domandarsi: a due anni di distanza dall'emanazione della legge n. 189/2002 il sensibile inasprimento di pena per molte delle ipotesi di inottemperanza da parte dello straniero all'ordine del questore è almeno giustificato da finalità generalpreventive? La risposta pare essere negativa se si osserva il fenomeno dell'immigrazione clandestina nella sua dimensione storica (e comunque i mutamenti

sanzionatori non paiono rapportabili all'eventuale modesto incremento dei flussi migratori). In ogni caso non va dimenticato quanto osservato, in via generale, da codesta Corte e cioè che «il principio di proporzionalità... nel campo del diritto penale equivale a negare legittimità alle incriminazioni che, anche se presumibilmente idonee a raggiungere finalità statuali di prevenzione, producono, attraverso la pena, danni all'individuo (ai suoi diritti fondamentali) ed alla società sproporzionatamente maggiori dei vantaggi ottenuti (o da ottenere) da quest'ultima con la tutela dei beni e valori offesi dalle predette incriminazioni» (sentenza n. 409 del 1989). Peraltro, leggendo la relazione all'emendamento del decreto-legge n. 241/2004, che ha introdotto una così elevata sanzione, si nota come i relatori giustificino la modifica legislativa soltanto con riferimento alla necessità di adeguarsi alla sentenza della Corte costituzionale n. 223 del 2004 che aveva ritenuto costituzionalmente illegittimo l'art. 14, comma 5-*quiquies* della legge sull'immigrazione «nella parte in cui stabilisce che per il reato previsto dal comma 5-*ter* del medesimo art. 14 è obbligatorio l'arresto dell'autore del fatto» per la manifesta irragionevolezza della previsione di una misura precautelare non suscettibile di sfociare in alcuna misura cautelare in base al vigente ordinamento processuale. In altri termini la trasformazione in delitto e l'aumento di pena è stato dettato dal solo scopo di ripristinare l'arresto obbligatorio ritenuto illegittimo dalla Corte; non a caso il limite edittale massimo della pena è fissato in quattro anni di reclusione, presupposto minimo per l'adozione della custodia cautelare in carcere (art. 280, comma 2 c.pp.). Pertanto la risposta sanzionatoria è stata scollegata dal grado di offensività della condotta e strumentalizzata ad una finalità meramente processuale, quella di giustificare l'arresto obbligatorio in flagranza e di garantire lo svolgimento del giudizio direttissimo in tutte le ipotesi previste dal codice di procedura penale. Ora, se si ritorna al raffronto tra la disciplina dell'ingiustificato trattenimento in Italia dello straniero e l'inosservanza del provvedimento di rimpatrio si osserva un differente ed incomprensibile trattamento del bene della libertà personale nel caso in cui i destinatari siano le persone pericolose di cui all'art. 1, legge n. 1243/1956, e ciò nonostante codesta Corte abbia affermato che «per quanto gli interessi pubblici incidenti sulla materia dell'immigrazione siano molteplici e per quanto possano essere percepiti come gravi problemi di sicurezza e di ordine pubblico connessi a flussi migratori incontrollati, non può risaltarne minimamente scalfito il carattere universale della libertà personale, che, al pari degli altri diritti che la costituzione proclama inviolabili, spetta ai singoli non in quanto partecipi di una determinata comunità politica, ma in quanto esseri umani» (sentenza n. 105 del 2001).

In conclusione, ritenuta rilevante e non manifestamente infondata per le ragioni appena esposte la questione sopraindicata.

P. Q. M.

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

Dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale affinché valuti la questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 5-ter, prima parte, d.lgs. n. 286/1998 come sostituito dall'art. 1, comma 5-bis, legge 12 novembre 2004, n. 271) (che ha convertito in legge con modificazioni il decreto-legge 14 settembre 2004, n. 241) nella parte in cui prevede la pena della reclusione da uno a quattro anni per lo straniero che senza giustificato motivo si trattiene nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine impartito dal questore ai sensi del comma 5-bis, in riferimento agli artt. 3 e 27, terzo comma della Costituzione e sospende il giudizio in corso.

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

Torino, addì 24 febbraio 2005

Il giudice: BOSIO

05C0719

N. 336

*Ordinanza del 24 febbraio 2005 emessa dal Tribunale di Torino
nel procedimento penale a carico di Davide Monica*

Straniero e apolide - Espulsione amministrativa - Espulsione disposta per i motivi di cui alla lett. b) dell'art. 13, comma 2, del d.lgs. n. 286/1998 - Trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine di allontanamento impartito dal questore - Trattamento sanzionatorio - Reclusione da uno a quattro anni - Lesione del principio di ragionevolezza e di proporzionalità della pena - Disparità di trattamento rispetto a fattispecie analoghe - Lesione del principio della finalità rieducativa della pena.

- Decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-ter, prima parte, come sostituito dall'art. 1, comma 5-bis, della legge 12 novembre 2004, n. 271 [*rectius*: decreto-legge 14 settembre 2004, n. 241, convertito, con modificazioni, nella legge 12 novembre 2004, n. 271].
- Costituzione, artt. 3 e 27, comma terzo.

IL TRIBUNALE

Ha emesso la seguente ordinanza.

Letti gli atti del procedimento penale n. 3568/05 R.G. N. R. contro Davide Monica, nata in Ghana il 22 aprile 1982 (*alias* John Monica, nata ad Accra il 22 aprile 1978), imputata del reato di cui all'art. 14 comma 5-ter, primo periodo, come modificato dalla legge 12 novembre 2004, n. 271, perché, cittadina straniera, destinataria di provvedimento del Questore di Torino, (notificatole il 18 maggio 2004 a seguito di decreto di espulsione del prefetto fondato sui motivi di cui alla lettera b) dell'art. 13, comma 2, d.lgs. citato), con intimazione di allontanarsi dal territorio entro cinque giorni, non ottemperava alla stessa, trattenendosi nello Stato ove veniva reperita.

Accertato in Torino il 22 febbraio 2005.

O S S E R V A

L'imputata, tratta in arresto in data 22 febbraio 2005 per violazione all'art. 14, comma 5-ter, d.lgs. 25 luglio 1998, n. 286, modificato dall'art. 1, commi 5-bis e 6 della legge 12 novembre 2004, n. 271, veniva presentata dal pubblico ministero, per la convalida dell'arresto ed il conseguente giudizio direttissimo, all'udienza del 24 febbraio 2005. Convalidato l'arresto e rigettata la domanda del p.m. di applicazione nei confronti della Davide della custodia in carcere, la medesima presentava richiesta di applicazione pena *ex* art. 444 c.p.p. cui seguiva il consenso del p.m. All'esito della discussione questo giudice riteneva di dover sollevare incidente di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 5-bis, legge citata nella parte in cui prevede la pena della reclusione da uno a quattro anni per lo straniero che senza giustificato motivo si trattiene nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine impartito dal questore ai sensi del comma 5-bis, in riferimento agli artt. 3 e 27, terzo comma della Costituzione, pena edittale che consente anche l'adozione delle misure cautelari di cui agli artt. 280 e segg. c.p.p.

La rilevanza della questione risiede nel fatto che, qualora si dovesse pervenire alla applicazione della pena concordata dalle parti, sarebbe comminata la sanzione prevista dalla norma della cui legittimità costituzionale si dubita ed al cui riguardo si svolgono i seguenti rilievi.

La permanenza in Italia dello straniero «senza giustificato motivo» e nonostante il provvedimento del questore di lasciare il territorio nazionale entro cinque giorni in caso di impossibilità di trattenimento presso un centro di permanenza temporanea o di scadenza del termine di permanenza senza esecuzione dell'espulsione nel testo originario dell'art. 14, d.lgs. 25 luglio 1998, n. 286, era sprovvista di specifica sanzione, pur essendo controverso se fosse sanzionabile penalmente col ricorso alla disposizione generale di cui all'art. 650 c.p. La legge 30 luglio 2002, n. 189, ha introdotto una fattispecie contravvenzionale *ad hoc* punibile con l'arresto da sei mesi ad un anno, con arresto obbligatorio del contravventore e sua espulsione eseguita tramite accompagnamento coattivo alla frontiera. Caduta la porzione della norma che prevedeva l'arresto obbligatorio per effetto della sentenza della Corte costituzionale in data 15 luglio 2004, n. 223, che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 14, comma 5-*quinquies* per contrasto con gli articoli 3 e 13 Cost. «nella parte in cui stabilisce che per il reato previsto dal comma 5-ter del medesimo art. 14 è obbligatorio l'arresto dell'autore del fatto», interveniva il legislatore con la legge 12 novembre 2004, n. 271, operando un ampio rimaneggiamento della norma e reintroducendo l'arresto

obbligatorio per le fattispecie trasformate in delitto. Tale intervento ha determinato un effetto pirotecnico nel magma indifferenziato della previgente fattispecie, che sanzionava in modo identico le permanenze ingiustificate nel territorio in violazione dei provvedimenti del questore che davano esecuzione a provvedimenti di espulsione ministeriali o prefettizi. Ora la stessa condotta diventa un delitto ovvero rimane una contravvenzione ovvero non configura alcun illecito penale (esiste soltanto la sanzione amministrativa dell'accompagnamento alla frontiera) a seconda della provenienza e della natura dell'espulsione presupposta. Pertanto, permane l'illiceità penale nel caso di espulsione pronunciata dal prefetto cui è data esecuzione da parte del questore. Se essa è stata disposta per ingresso illegale sul territorio nazionale «ai sensi dell'art. 13, comma 2, lettere a) e c)» ovvero per aver omesso di richiedere il permesso di soggiorno nel termine di legge, il reato di inottemperanza, senza giustificato motivo, all'ordine del questore è un delitto punito con la reclusione da uno a quattro anni; se il motivo che ha determinato l'espulsione è la mancata richiesta del rinnovo del permesso di soggiorno scaduto da più di sessanta giorni, resta l'illecito contravvenzionale punito con l'arresto da sei mesi ad un anno. Se l'ingiunzione del questore è attuativa di una espulsione disposta dal Ministro dell'interno «per motivi di ordine pubblico o di sicurezza dello Stato» (es. espulsione per i motivi suddetti di donna incinta di cui si ignora la nazionalità e, pertanto, non suscettibile di esecuzione immediata con accompagnamento alla frontiera), la sua inosservanza non è assistita dalla tutela penale in quanto le ragioni dell'espulsione avvengono per tipologie non omologhe a quelle per le quali è dato ricorrere da parte del prefetto (cui nell'esempio citato sarebbe precluso il rinvio della straniera allo Stato di appartenenza), né è dato avvalersi di operazioni ermeneutiche basate sull'analogia, vietata nel campo penale.

Il reato per cui è stata tratta in arresto Davide Monica e per il quale il p.m. ha proceduto con giudizio direttissimo configura, in base alla nuova normativa, una delle ipotesi delittuose che hanno avuto un notevole inasprimento di pena e che, ad avviso di questo giudice, presenta profili di incostituzionalità con riferimento ai citati articoli della Costituzione.

È insegnamento costante di codesta Corte che uno scrutinio che investa direttamente il merito delle scelte sanzionatorie del legislatore è possibile soltanto ove l'opzione normativa contrasti con il principio di eguaglianza, sotto il profilo dell'assoluta arbitrarietà o della manifesta irragionevolezza» (sentenze n. 206 del 2003, n. 287 del 2001 e n. 313 del 1995 nonché ordinanze n. 323 del 2002, n. 110 del 2002, n. 144 del 2001 e n. 58 del 1999). Occorre, in altri termini, interrogarsi «sul perché una determinata disciplina operi, all'interno del tessuto egualitario dell'ordinamento, quella specifica equiparazione (oppure, a seconda dei casi, quella specifica distinzione), traendone, quindi, le debite conclusioni in punto corretto uso del potere normativo. Solo nel caso in cui una siffatta verifica dovesse evidenziare una carenza di causa o ragione della disciplina introdotta potrà dirsi realizzato un vizio di legittimità costituzionale della norma, proprio perché fondato sulla irragionevole omologazione di situazioni diverse» (sentenze n. 5 del 2000 e n. 89 del 1996). Il giudizio presuppone l'individuazione di un *tertium comparationis*, rappresentato da fattispecie omologhe a quella prevista dalla norma censurata, ricavabili da norme incriminatrici poste a tutela degli stessi interessi (individuati nell'ordine e nella sicurezza pubblica) e strutturanti con modalità identiche o, quantomeno, analoghe la condotta (sentenze n. 409 del 1989 e n. 341 del 1994). Nel caso in argomento sono ipotizzabili due raffronti della norma che si censura: uno ristretto alle fattispecie previste dall'art. 14, comma 5-ter, d.lgs. n. 286/1998, l'altro con fattispecie non contemplate dalla disciplina sull'immigrazione.

Con riferimento al primo profilo si osserva che la norma in esame non mira a reprimere la semplice clandestinità, che continua a restare penalmente irrilevante, ma quella qualificata dal previo ordine del questore di lasciare il territorio nazionale. Pertanto si vuole combattere il fenomeno della irregolare permanenza dello straniero nel territorio dello Stato, di per sé considerato come lesivo dell'ordine pubblico. Ora, se questa è la funzione della comminatoria penale, già non si comprende perché alcune ipotesi di irregolare permanenza (e si tratta di casi di alto allarme sociale perché riferibili a stranieri espulsi dal Ministro dell'interno per motivi di ordine pubblico e sicurezza pubblica), diversamente da quanto accadeva in precedenza, non configurino ora alcun reato. Non solo, altre condotte che parimenti si sostanziano in inosservanza di omologhi provvedimenti della stessa autorità (questore), sono puniti in forma differenziata nonostante ledano lo stesso interesse. Si è già osservato che l'elemento differenziatore prescelto dal legislatore non è la condotta, ma il fatto che ha determinato il provvedimento di espulsione. Lo straniero regolarmente soggiornante, il cui permesso sia scaduto senza che sia stato chiesto il rinnovo nei 60 giorni successivi alla scadenza, fruisce di un doppio trattamento di favore: la sua espulsione non viene in prima battuta eseguita coattivamente, ma riceve soltanto l'intimazione a lasciare il territorio nazionale entro 15 giorni dalla notificazione del provvedimento; inoltre, se si trattiene in spregio all'ordine del questore di lasciare il territorio dello Stato, è punito con l'arresto da sei mesi ad un anno.

Viceversa lo straniero che sia stato espulso o perché entrato in Italia sottraendosi ai controlli di frontiera e non è stato respinto, o perché si è trattenuto nel territorio dello Stato senza aver chiesto il permesso di soggiorno nel termine prescritto, salvo che il ritardo sia dipeso da forza maggiore, ovvero quando il permesso di soggiorno

è stato revocato o annullato o perché appartiene a taluna delle categorie indicate nell'art. 1 della legge 27 dicembre 1956, n. 1423, come sostituito dall'art. 2 della legge 3 agosto 1988, n. 327, o nell'art. 1 della legge 31 maggio 1965, n. 575, come sostituito dall'art. 13 della legge 13 settembre 1982, n. 646 è punito con la reclusione da uno a quattro anni. Ne discende che condotte analoghe a quella contravvenzionale in precedenza indicata sono sanzionate, non solo a titolo di delitto, ma con una pena il cui minimo è parametrato al massimo dell'unica fattispecie rimasta di natura contravvenzionale. Ora, se il principio di uguaglianza esige che «la pena sia proporzionata al disvalore del fatto illecito commesso in modo che il sistema sanzionatorio adempia, nel contempo, alla funzione di difesa sociale ed a quella di tutela delle posizioni individuali» (sentenza n. 409 del 18 luglio 1989), tutte le condotte di trattenimento dello straniero nel territorio italiano ledono con modalità oggettive identiche lo stesso bene. È, infatti, dalla inosservanza dell'ordine del questore di lasciare entro cinque giorni il territorio nazionale che prende avvio l'aggressione al bene giuridico tutelato ed in cui si sostanzia la colpevolezza dell'autore del fatto. Differenziare identiche fattispecie (talune penalmente indifferenti, altre punite in modo lieve, altre in modo estremamente pesante) in base a situazioni che precedono la condotta e non rivelano una reale dannosità sociale, significa disancorare il giudizio di offensività (che costituisce la sintesi della relazione sussistente tra il bene giuridico protetto dalla norma incriminatrice e il fatto) dal fatto stesso; significa, in ultima analisi, sanzionare in modo differenziato, e perciò, arbitrario ed irragionevole, situazioni omologhe.

La comparazione si presenta fattibile anche con altre norme incriminatrici presenti in campi diversi dalla materia dell'immigrazione. Così appare simile alla fattispecie in esame quella prevista dall'art. 650 c.p., laddove punisce con l'arresto fino a tre mesi o con l'ammenda l'inottemperanza ad un provvedimento legalmente dato dall'autorità per ragioni di sicurezza pubblica o d'ordine pubblico. Tutela parimenti tale interesse la violazione del provvedimento di rimpatrio emesso dal questore ai sensi dell'art. 2 della legge 27 dicembre 1956, n. 1423, e punita con l'arresto da uno a sei mesi. Al riguardo pare interessante notare come con l'entrata in vigore del d.l. 30 dicembre 1989, n. 416, la giurisprudenza si fosse posta il problema se l'inosservanza da parte dello straniero della intimazione di lasciare il territorio dello Stato fosse rapportabile alla violazione dell'art. 650 c.p. e si dovesse applicare la pena prevista da tale norma. La risposta era stata negativa sol perché si era osservato che per la violazione era prevista la sanzione amministrativa dell'immediato accompagnamento alla frontiera ai sensi dell'art. 7, comma 9 del d.l. citato, disposizione speciale rispetto alla generica previsione di cui all'art. 650 c.p. (Cass. pen., sez. I, 26 marzo 1998, n. 1229). Tutto ciò dimostra la stretta parentela esistente tra la norma contenuta nel codice penale e quella speciale prevista nel campo dell'immigrazione, parentela non rinnegata dalla formulazione in termini di «reato di flagranza», modulata sulla persistente illiceità del trattenersi in Italia, situazione che comunque consegue ad una ingiustificata non attivazione a fronte del provvedimento di allontanamento del questore. Si deve ancora tener presente che l'espulsione può essere disposta dal prefetto per le stesse categorie di persone destinatarie del provvedimento di rimpatrio con una comunanza di esigenze di tutela della sicurezza pubblica davvero eclatante. Eppure, a fronte delle stesse esigenze di tutela della collettività, il trattamento sanzionatorio appare smaccatamente differenziato e ben più favorevole per il cittadino, che, per quanto pericoloso egli sia, non può essere allontanato dal territorio nazionale. Non solo, come tra breve si vedrà, la irragionevole ed arbitraria disparità di trattamento di situazioni omologhe sfavorisce lo straniero e lo discrimina dal cittadino con riferimento ad uno dei diritti fondamentali (libertà personale).

Esiste stretta connessione tra il principio di proporzionalità della pena, ricavabile dall'art. 3 Cost., e la finalità rieducativa della sanzione criminale sancita dall'art. 27, comma 3 Cost., finalità non limitata alla sola fase dell'esecuzione, essendo «una delle qualità essenziali e generali che caratterizzano la pena nel suo contenuto ontologico, e l'accompagnano da quando nasce, nell'astratta previsione normativa, fino a quando in concreto si estingue: tale finalità implica un costante principio di proporzione tra qualità e quantità della sanzione, da una parte, e offesa, dall'altra» (sentenza n. 313 del 1990). Pertanto è stato affermato che «la palese sproporzione del sacrificio della libertà personale» provocata dalla previsione di una sanzione penale manifestamente eccessiva rispetto al disvalore dell'illecito «produce.. una vanificazione del fine rieducativo della pena prescritto dall'art. 27, terzo comma Costituzione, che di quella libertà costituisce una garanzia istituzionale in relazione allo stato di detenzione» (sentenza 343 del 1993). A fronte di ciò, occorre domandarsi: a due anni di distanza dall'emanazione della legge n. 189/2002 il sensibile inasprimento di pena per molte delle ipotesi di inottemperanza da parte dello straniero all'ordine del questore è almeno giustificato da finalità generalpreventive? La risposta pare essere negativa se si osserva il fenomeno dell'immigrazione clandestina nella sua dimensione storica (e comunque i mutamenti sanzionatori non paiono rapportabili all'eventuale modesto incremento dei flussi migratori). In ogni caso non va dimenticato quando osservato, in via generale, da codesta Corte e cioè che «il principio di proporzionalità ... nel campo del diritto penale equivale a negare legittimità alle incriminazioni che, anche se presumibilmente idonee a

raggiungere finalità statuali di prevenzione, producono, attraverso la pena, danni all'individuo (ai suoi diritti fondamentali) ed alla società sproporzionatamente maggiori dei vantaggi ottenuti (o da ottenere) da quest'ultima con la tutela dei beni e valori offesi dalle predette incriminazioni» (sentenza n. 409 del 1989).

Peraltro, leggendo la relazione all'emendamento del d.l. n. 241/2004, che ha introdotto una così elevata sanzione, si nota come i relatori giustificino la modifica legislativa soltanto con riferimento alla necessità di adeguarsi alla sentenza della Corte costituzionale n. 223 del 2004 che aveva ritenuto costituzionalmente illegittimo l'art. 14, comma 5-*quiquies* della legge sull'immigrazione «nella parte in cui stabilisce che per il reato previsto dal comma 5-*ter* del medesimo art. 14 è obbligatorio l'arresto dell'autore del fatto» per la manifesta irragionevolezza della previsione di una misura precautelare non suscettibile di sfociare in alcuna misura cautelare in base al vigente ordinamento processuale. In altri termini la trasformazione in delitto e l'aumento di pena è stato dettato dal solo scopo di ripristinare l'arresto obbligatorio ritenuto illegittimo dalla Corte; non a caso il limite editale massimo della pena è fissato in quattro anni di reclusione, presupposto minimo per l'adozione della custodia cautelare in carcere (art. 280, comma 2, c.p.p.). Pertanto la risposta sanzionatoria è stata scollegata dal grado di offensività della condotta e strumentalizzata ad una finalità meramente processuale, quella di giustificare l'arresto obbligatorio in flagranza e di garantire lo svolgimento del giudizio direttissimo in tutte le ipotesi previste dal codice di procedura penale. Ora, se si ritorna al raffronto tra la disciplina dell'ingiustificato trattenimento in Italia dello straniero e l'inosservanza del provvedimento di rimpatrio si osserva un differente ed incomprensibile trattamento del bene della libertà personale nel caso in cui i destinatari siano le persone pericolose di cui all'art. 1, legge n. 1243/1956, e ciò nonostante codesta Corte abbia affermato che «per quanto gli interessi pubblici incidenti sulla materia dell'immigrazione siano molteplici e per quanto possano essere percepiti come gravi problemi di sicurezza e di ordine pubblico connessi a flussi migratori incontrollati, non può risulterne minimamente scalfito il carattere universale della libertà personale, che, al pari degli altri diritti che la Costituzione proclama inviolabili, spetta ai singoli non in quanto partecipi di una determinata comunità politica, ma in quanto esseri umani» (sentenza n. 105 del 2001).

In conclusione, ritenuta rilevante e non manifestamente infondata per le ragioni appena esposte la questione sopraindicata

P. Q. M.

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

Dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale affinché valuti la questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 5-ter, prima parte, d.lgs. n. 286/1998 come sostituito dall'art. 1, comma 5-bis, legge 12 novembre 2004, n. 271 (che ha convertito in legge con modificazioni il d.l. 14 settembre 2004, n. 241) nella parte in cui prevede la pena della reclusione da uno a quattro anni per lo straniero che senza giustificato motivo si trattiene nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine impartito dal questore ai sensi del comma 5-bis, in riferimento agli artt. 3 e 27, terzo comma, della Costituzione e sospende il giudizio in corso.

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

Torino, addì 24 febbraio 2005

Il giudice: BOSIO

05C0720

N. 337

*Ordinanza del 17 marzo 2005 emessa dal Tribunale di Torino
nel procedimento penale a carico di Ilioi Gavril*

Straniero e apolide - Espulsione amministrativa - Espulsione disposta per i motivi di cui alla lett. b) dell'art. 13, comma 2, del d.lgs. n. 286/1998 - Trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine di allontanamento impartito dal questore - Trattamento sanzionatorio - Reclusione da uno a quattro anni - Lesione del principio di ragionevolezza e di proporzionalità della pena - Disparità di trattamento rispetto a fattispecie analoghe - Lesione del principio della finalità rieducativa della pena.

- Decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-ter, prima parte, come sostituito dall'art. 1, comma 5-bis, della legge 12 novembre 2004, n. 271 [*rectius*: decreto-legge 14 settembre 2004, n. 241, convertito, con modificazioni, nella legge 12 novembre 2004, n. 271].
- Costituzione, artt. 3 e 27, comma terzo.

IL TRIBUNALE

Ha emesso la seguente ordinanza.

Letti gli atti del procedimento penale n. 5634/05 R.G. N. R. contro Ilioi Gavril, imputato del reato di cui all'art. 14, comma 5-ter primo periodo, come modificato dalla legge 12 novembre 2004, n. 271, perchè, cittadino straniero, destinatario di provvedimento del Questore di Roma, (notificatogli il 7 marzo 2003 a seguito di decreto di espulsione del prefetto fondato sui motivi di cui alla lettera b) dell'art. 13, comma 2 d.lgs. citato), con intimazione di allontanarsi dal territorio entro cinque giorni, non ottemperava alla stessa, trattenendosi nello Stato ove veniva reperito.

Accertato in Torino il 15 marzo 2005.

O S S E R V A

L'imputato, tratto in arresto in data 15 marzo 2005 per violazione all'art. 14, comma 5-ter, d.lgs. 25 luglio 1998, n. 286, modificato dall'art. 1, commi 5-bis e 6 della legge 12 novembre 2004, n. 271, veniva presentato dal pubblico ministero, per la convalida dell'arresto ed il conseguente giudizio direttissimo, all'udienza del 17 marzo 2005. Convalidato l'arresto e disposta la liberazione dell'arrestato non avendo il p.m. richiesto l'adozione di alcuna misura cautelare, in base alla richiesta dell'imputato si procedeva con rito abbreviato. All'esito della discussione questo giudice ritiene di dover sollevare incidente di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 5-bis legge citata nella parte in cui prevede la pena della reclusione da uno a quattro anni per lo straniero che senza giustificato motivo si trattiene nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine impartito dal questore ai sensi del comma 5-bis, in riferimento agli artt. 3 e 27, terzo comma della Costituzione, pena edittale che consente anche l'adozione delle misure cautelari di cui agli artt. 280 e segg. c.p.p.

La rilevanza della questione risiede nel fatto che, se si dovesse pervenire ad un giudizio di colpevolezza dell'Ilioi, sarebbe comminata la pena prevista dalla norma della cui legittimità costituzionale si dubita ed al cui riguardo si svolgono i seguenti rilievi.

La permanenza in Italia dello straniero «senza giustificato motivo» e nonostante il provvedimento del questore di lasciare il territorio nazionale entro cinque giorni in caso di impossibilità di trattenimento presso un centro di permanenza temporanea o di scadenza del termine di permanenza esecuzione dell'espulsione nel testo originario dell'art. 14, d.lgs. 25 luglio 1998 n. 286, era sprovvista di specifica sanzione, pur essendo controverso se fosse sanzionabile penalmente col ricorso alla disposizione generale di cui all'art. 650 c.p. La legge 30 luglio 2002, n. 189 ha introdotto una fattispecie contravvenzionale *ad hoc* punibile con l'arresto da sei mesi ad un anno, con arresto obbligatorio del contravventore e sua espulsione eseguita tramite accompagnamento coattivo alla frontiera. Caduta la porzione della norma che prevedeva l'arresto obbligatorio per effetto della sentenza della Corte costituzionale in data 15 luglio 2004, n. 223, che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 14, comma 5-*quinquies* per contrasto con gli artt. 3 e 13 Cost. «nella parte in cui stabilisce che per il reato previsto dal comma 5-ter del medesimo art. 14 è obbligatorio l'arresto dell'autore del fatto», interveniva il legislatore con la legge 12 novembre 2004, n. 271, operando un ampio rimaneggiamento della norma e reintroducendo l'arresto obbligatorio per le fattispecie trasformate in delitto. Tale intervento ha determinato un effetto pirotecnico nel

magma indifferenziato della previgente fattispecie, che sanzionava in modo identico le permanenze ingiustificate nel territorio in violazione dei provvedimenti del questore che davano esecuzione a provvedimenti di espulsione ministeriali o prefettizi. Ora la stessa condotta diventa un delitto ovvero rimane una contravvenzione ovvero non configura alcun illecito penale (esiste soltanto la sanzione amministrativa dell'accompagnamento alla frontiera) a seconda della provenienza e della natura dell'espulsione presupposta. Pertanto, permane l'illiceità penale nel caso di espulsione pronunciata dal prefetto cui è data esecuzione da parte del questore. Se essa è stata disposta per ingresso illegale sul territorio nazionale «ai sensi dell'art. 13, comma 2, lettere a) e c)» ovvero per aver omesso di richiedere il permesso di soggiorno nel termine di legge, il reato di inottemperanza, senza giustificato motivo, all'ordine del questore è un delitto punito con la reclusione da uno a quattro anni; se il motivo che ha determinato l'espulsione è la mancata richiesta del rinnovo del permesso di soggiorno scaduto da più di sessanta giorni, resta l'illecito contravvenzionale punito con l'arresto da sei mesi ad un anno. Se l'ingiunzione del questore è attuativa di una espulsione disposta dal Ministro dell'interno «per motivi di ordine pubblico o di sicurezza dello Stato» (es. espulsione per i motivi suddetti di donna incinta di cui si ignora la nazionalità e, pertanto, non suscettibile di esecuzione immediata con accompagnamento alla frontiera), la sua inosservanza non è assistita dalla tutela penale in quanto le ragioni dell'espulsione avvengono per tipologie non omologhe a quelle per le quali è dato ricorrere da parte del prefetto (cui nell'esempio citato sarebbe precluso il rinvio della straniera allo Stato di appartenenza), né è dato avvalersi di operazioni ermeneutiche basate sull'analogia, vietata nel campo penale.

Il reato per cui è stato tratto in arresto Ilioi Gavril e per il quale il p.m. ha proceduto con giudizio direttissimo configura, in base alla nuova normativa, una delle ipotesi delittuose che hanno avuto un notevole inasprimento di pena e che, ad avviso di questo giudice, presenta profili di incostituzionalità con riferimento ai citati articoli della Costituzione.

È insegnamento costante di codesta Corte che uno scrutinio che investa direttamente il merito delle scelte sanzionatorie del legislatore è possibile soltanto ove «l'opzione normativa contrasti con il principio di eguaglianza, sotto il profilo dell'assoluta arbitrarietà o della manifesta irragionevolezza» (sentenze n. 206 del 2003, n. 287 del 2001 e n. 313 del 1995 nonché ordinanze n. 323 del 2002, n. 110 del 2002, n. 144 del 2001 e n. 58 del 1999). Occorre, in altri termini, interrogarsi «sul perché una determinata disciplina operi, all'interno del tessuto egualitario dell'ordinamento, quella specifica equiparazione (oppure, a seconda dei casi, quella specifica distinzione), traendone, quindi, le debite conclusioni in punto corretto uso del potere normativo. Solo nel caso in cui una siffatta verifica dovesse evidenziare una carenza di causa o ragione della disciplina introdotta potrà dirsi realizzato un vizio di legittimità costituzionale della norma, proprio perché fondato sulla irragionevole omologazione di situazioni diverse» (sentenze n. 5 del 2000 e n. 89 del 1996). Il giudizio presuppone l'individuazione di un *tertium comparationis* rappresentato da fattispecie omologhe a quella prevista dalla norma censurata, ricavabili da norme incriminatrici poste a tutela degli stessi interessi (individuati nell'ordine e nella sicurezza pubblica) e strutturanti con modalità identiche o, quantomeno, analoghe la condotta (sentenze n. 409 del 1989 e n. 341 del 1994). Nel caso in argomento sono ipotizzabili due raffronti della norma che si censura: uno ristretto alle fattispecie previste dall'art. 14, comma 5-ter, d.lgs. n. 286/1998, l'altro con fattispecie non contemplate dalla disciplina sull'immigrazione.

Con riferimento al primo profilo si osserva che la norma in esame non mira a reprimere la semplice clandestinità, che continua a restare penalmente irrilevante, ma quella qualificata dal previo ordine del questore di lasciare il territorio nazionale. Pertanto si vuole combattere il fenomeno della irregolare permanenza dello straniero nel territorio dello Stato, di per sé considerato come lesivo dell'ordine pubblico. Ora, se questa è la funzione della comminatoria penale, già non si comprende perché alcune ipotesi di irregolare permanenza (e si tratta di casi di alto allarme sociale perché riferibili a stranieri espulsi dal Ministro dell'interno per motivi di ordine pubblico e sicurezza pubblica), diversamente da quanto accadeva in precedenza, non configurino ora alcun reato. Non solo, altre condotte che parimenti si sostanziano in inosservanza di omologhi provvedimenti della stessa autorità (questore), sono puniti in forma differenziata nonostante ledano lo stesso interesse. Si è già osservato che l'elemento differenziatore prescelto dal legislatore non è la condotta, ma il fatto che ha determinato il provvedimento di espulsione. Lo straniero regolarmente soggiornante, il cui permesso sia scaduto senza che sia stato chiesto il rinnovo nei 60 giorni successivi alla scadenza, fruisce di un doppio trattamento di favore: la sua espulsione non viene in prima battuta eseguita coattivamente, ma riceve soltanto l'intimazione a lasciare il territorio nazionale entro 15 giorni dalla notificazione del provvedimento; inoltre, se si trattiene in spregio all'ordine del questore di lasciare il territorio dello Stato, è punito con l'arresto da sei mesi ad un anno. Viceversa lo straniero che sia stato espulso o perché entrato in Italia sottraendosi ai controlli di frontiera e non è stato respinto, o perché si è trattenuto nel territorio dello Stato senza aver chiesto il permesso di soggiorno nel termine prescritto, salvo che il ritardo sia dipeso da forza maggiore, ovvero quando il permesso di soggiorno è stato revocato o annullato o perché appartiene a taluna delle categorie indicate nell'art. 1 della legge 27 dicembre 1956, n. 1423, come sosti-

tuito dall'art. 2 della legge 3 agosto 1988, n. 327, o nell'art. 1 della legge 31 maggio 1965, n. 575, come sostituito dall'art. 13 della legge 13 settembre 1982 n. 646 è punito con la reclusione da uno a 4 anni. Ne discende che condotte analoghe a quella contravvenzionale in precedenza indicata sono sanzionate, non solo a titolo di delitto, ma con una pena il cui minimo è parametrato al massimo dell'unica fattispecie rimasta di natura contravvenzionale. Ora, se il principio di uguaglianza esige che «la pena sia proporzionata al disvalore del fatto illecito commesso in modo che il sistema sanzionatorio adempia, nel contempo, alla funzione di difesa sociale a quella di tutela delle posizioni individuali» (sentenza n. 409 del 18 luglio 1989), tutte le condotte di trattenimento dello straniero nel territorio italiano ledono con modalità oggettive identiche lo stesso bene. È, infatti, dalla inosservanza dell'ordine del questore di lasciare entro cinque giorni il territorio nazionale che prende avvio l'aggressione al bene giuridico tutelato ed in cui si sostanzia la colpevolezza dell'autore del fatto. Differenziare identiche fattispecie (talune penalmente indifferenti, altre punite in modo lieve, altre in modo estremamente pesante) in base a situazioni che precedono la condotta e non rivelano una reale dannosità sociale, significa disancorare il giudizio di offensività (che costituisce la sintesi della relazione sussistente tra il bene giuridico protetto dalla norma incriminatrice e il fatto) dal fatto stesso; significa, in ultima analisi, sanzionare in modo differenziato, e perciò, arbitrario ed irragionevole, situazioni omologhe.

La comparazione si presenta fattibile anche con altre norme incriminatrici presenti in campi diversi dalla materia dell'immigrazione. Così appare simile alla fattispecie in esame quella prevista dall'art. 650 c.p., laddove punisce con l'arresto fino a tre mesi o con l'ammenda l'inottemperanza ad un provvedimento legalmente dato dall'autorità per ragioni di sicurezza pubblica o d'ordine pubblico. Tutela parimenti tale interesse la violazione del provvedimento di rimpatrio emesso dal questore ai sensi dell'art. 2, della legge 27 dicembre 1956, n. 1423, e punita con l'arresto da uno a sei mesi. Al riguardo pare interessante notare come con l'entrata in vigore del d.l. 30 dicembre 1989, n. 416 la giurisprudenza si fosse posto il problema se l'inosservanza da parte dello straniero della intimazione di lasciare il territorio dello Stato fosse rapportabile alla violazione dell'art. 650 c.p. e si dovesse applicare la pena prevista da tale norma. La risposta era stata negativa sol perché si era osservato che per la violazione era prevista la sanzione amministrativa dell'immediato accompagnamento alla frontiera ai sensi dell'art. 7, comma 9 del d.l. citato, disposizione speciale rispetto alla generica previsione di cui all'art. 650 c.p. (Cass. pen., sez. I, 26 marzo 1998, n. 1229). Tutto ciò dimostra la stretta parentela esistente tra la norma contenuta nel codice penale e quella speciale prevista nel campo dell'immigrazione, parentela non rinnegata dalla formulazione in termini di «reato di flagranza», modulata sulla persistente illiceità del trattenersi in Italia, situazione che comunque consegue ad una ingiustificata non attivazione a fronte del provvedimento di allontanamento del questore. Si deve ancora tener presente che l'espulsione può essere disposta dal prefetto per le stesse categorie di persone destinatarie del provvedimento di rimpatrio con una comunanza di esigenze di tutela della sicurezza pubblica davvero eclatante. Eppure, a fronte delle stesse esigenze di tutela della collettività, il trattamento sanzionatorio appare smaccatamente differenziato e ben più favorevole per il cittadino, che, per quanto pericoloso egli sia, non può essere allontanato dal territorio nazionale. Non solo, come tra breve si vedrà, la irragionevole ed arbitraria disparità di trattamento di situazioni omologhe sfavorisce lo straniero e lo discrimina dal cittadino con riferimento ad uno dei diritti fondamentali (libertà personale).

Esiste stretta connessione tra il principio di proporzionalità della pena, ricavabile dall'art. 3 della Costituzione, e la finalità rieducativa della sanzione criminale sancita dall'art. 27, comma 3, della Costituzione, finalità non limitata alla sola fase dell'esecuzione, essendo «una delle qualità essenziali e generali che caratterizzano la pena nel suo contenuto ontologico, e l'accompagnano da quando nasce, nell'astratta previsione normativa, fino a quando in concreto si estingue: tale finalità implica un costante principio di proporzione tra qualità e quantità della sanzione, da una parte, e offesa, dall'altra» (sentenza n. 313 del 1990). Pertanto è stato affermato che «la palese sproporzione del sacrificio della libertà personale» provocata dalla previsione di una sanzione penale manifestamente eccessiva rispetto al disvalore dell'illecito «produce ... una vanificazione del fine rieducativo della pena prescritto dall'art. 27, comma 3, della Costituzione, che di quella libertà costituisce una garanzia istituzionale in relazione allo stato di detenzione» (sentenza 343 del 1993). A fronte di ciò, occorre domandarsi: a due anni di distanza dall'emanazione della legge n. 189/2002 il sensibile inasprimento di pena per molte delle ipotesi di inottemperanza da parte dello straniero all'ordine del questore è almeno giustificato da finalità generalpreventive? La risposta pare essere negativa se si osserva il fenomeno dell'immigrazione clandestina nella sua dimensione storica (e comunque i mutamenti sanzionatori non paiono rapportabili all'eventuale modesto incremento dei flussi migratori). In ogni caso non va dimenticato quanto osservato, in via generale, da codesta Corte e cioè che «il principio di proporzionalità... nel campo del diritto penale equivale a negare legittimità alle incriminazioni che, anche se presumibilmente idonee a raggiungere finalità statuali di prevenzione, producono, attraverso la pena, danni all'individuo (ai suoi diritti fondamentali) ed alla società sproporzionatamente maggiori dei vantaggi ottenuti (o da ottenere) da quest'ultima con la tutela dei beni e valori offesi dalle predette incriminazioni» (sentenza n. 409

del 1989). Peraltro, leggendo la relazione all'emendamento del d.l. n. 241/2004, che ha introdotto una così elevata sanzione, si nota come i relatori giustificano la modifica legislativa soltanto con riferimento alla necessità di adeguarsi alla sentenza della Corte costituzionale n. 223 del 2004 che aveva ritenuto costituzionalmente illegittimo l'art. 14, comma 5-*quiquies*, della legge sull'immigrazione «nella parte in cui stabilisce che per il reato previsto dal comma 5-*ter* del medesimo art. 14 è obbligatorio l'arresto dell'autore del fatto» per la manifesta irragionevolezza della previsione di una misura precautelare non suscettibile di sfociare in alcuna misura cautelare in base al vigente ordinamento processuale. In altri termini la trasformazione in delitto e l'aumento di pena è stato dettato dal solo scopo di ripristinare l'arresto obbligatorio ritenuto illegittimo dalla Corte; non a caso il limite edittale massimo della pena è fissato in quattro anni di reclusione, presupposto minimo per l'adozione della custodia cautelare in carcere (art. 280, comma 2 c.p.p.). Pertanto la risposta sanzionatoria è stata scollegata dal grado di offensività della condotta e strumentalizzata ad una finalità meramente processuale, quella di giustificare l'arresto obbligatorio in flagranza e di garantire lo svolgimento del giudizio direttissimo in tutte le ipotesi previste dal codice di procedura penale. Ora, se si ritorna al raffronto tra la disciplina dell'ingiustificato trattenimento in Italia dello straniero e l'inosservanza del provvedimento di rimpatrio si osserva un differente ed incomprensibile trattamento del bene della libertà personale nel caso in cui i destinatari siano le persone pericolose di cui all'art. 1, legge n. 1243/1956, e ciò nonostante codesta Corte abbia affermato che «per quanto gli interessi pubblici incidenti sulla materia dell'immigrazione siano molteplici e per quanto possano essere percepiti come gravi problemi di sicurezza e di ordine pubblico connessi a flussi migratori incontrollati, non può risulterne minimamente scalfito il carattere universale della libertà personale, che, al pari degli altri diritti che la costituzione proclama inviolabili, spetta ai singoli non in quanto partecipi di una determinata comunità politica, ma in quanto esseri umani» (sentenza n. 105 del 2001).

In conclusione, ritenuta rilevante e non manifestamente infondata per le ragioni appena esposte la questione sopraindicata.

P. Q. M.

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

Dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale affinché valuti la questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 5-ter, prima parte, d.lgs. n. 286/1998 come sostituito dall'art. 1, comma 5-bis, legge 12 novembre 2004, n. 271 (che ha convertito in legge con modificazioni il d.l. 14 settembre 2004, n. 241) nella parte in cui prevede la pena della reclusione da uno a quattro anni per lo straniero che senza giustificato motivo si trattiene nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine impartito dal questore ai sensi del comma 5-bis, in riferimento agli artt. 3 e 27 terzo comma della Costituzione e sospende il giudizio in corso.

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

Torino, addì 17 marzo 2005

Il giudice: BOSIO

05C0721

AUGUSTA IANNINI, direttore

FRANCESCO NOCITA, redattore

GAZZETTA UFFICIALE

DELLA REPUBBLICA ITALIANA

CANONI DI ABBONAMENTO ANNO 2005 (salvo conguaglio) (*)
Ministero dell'Economia e delle Finanze - Decreto 24 dicembre 2003 (G.U. n. 36 del 13 febbraio 2004)

GAZZETTA UFFICIALE - PARTE I (legislativa)

		CANONE DI ABBONAMENTO
Tipo A	Abbonamento ai fascicoli della serie generale, inclusi tutti i supplementi ordinari: (di cui spese di spedizione € 219,04) (di cui spese di spedizione € 109,52)	- annuale € 400,00 - semestrale € 220,00
Tipo A1	Abbonamento ai fascicoli della serie generale, inclusi i soli supplementi ordinari contenenti i provvedimenti legislativi: (di cui spese di spedizione € 108,57) (di cui spese di spedizione € 54,28)	- annuale € 285,00 - semestrale € 155,00
Tipo B	Abbonamento ai fascicoli della serie speciale destinata agli atti dei giudizi davanti alla Corte Costituzionale: (di cui spese di spedizione € 19,29) (di cui spese di spedizione € 9,64)	- annuale € 68,00 - semestrale € 43,00
Tipo C	Abbonamento ai fascicoli della serie speciale destinata agli atti della CE: (di cui spese di spedizione € 41,27) (di cui spese di spedizione € 20,63)	- annuale € 168,00 - semestrale € 91,00
Tipo D	Abbonamento ai fascicoli della serie destinata alle leggi e regolamenti regionali: (di cui spese di spedizione € 15,31) (di cui spese di spedizione € 7,65)	- annuale € 65,00 - semestrale € 40,00
Tipo E	Abbonamento ai fascicoli della serie speciale destinata ai concorsi indetti dallo Stato e dalle altre pubbliche amministrazioni: (di cui spese di spedizione € 50,02) (di cui spese di spedizione € 25,01)	- annuale € 167,00 - semestrale € 90,00
Tipo F	Abbonamento ai fascicoli della serie generale, inclusi tutti i supplementi ordinari, ed ai fascicoli delle quattro serie speciali: (di cui spese di spedizione € 344,93) (di cui spese di spedizione € 172,46)	- annuale € 780,00 - semestrale € 412,00
Tipo F1	Abbonamento ai fascicoli della serie generale inclusi i supplementi ordinari con i provvedimenti legislativi e ai fascicoli delle quattro serie speciali: (di cui spese di spedizione € 234,45) (di cui spese di spedizione € 117,22)	- annuale € 652,00 - semestrale € 342,00

N.B.: L'abbonamento alla GURI tipo A, A1, F, F1 comprende gli indici mensili
Integrando con la somma di € **80,00** il versamento relativo al tipo di abbonamento alla Gazzetta Ufficiale - parte prima - prescelto, si riceverà anche l'Indice Repertorio Annuale Cronologico per materie anno 2005.

BOLLETTINO DELLE ESTRAZIONI

Abbonamento annuo (incluse spese di spedizione) € **88,00**

CONTO RIASSUNTIVO DEL TESORO

Abbonamento annuo (incluse spese di spedizione) € **56,00**

PREZZI DI VENDITA A FASCICOLI (Oltre le spese di spedizione)

Prezzi di vendita: serie generale	€ 1,00
serie speciali (escluso concorsi), ogni 16 pagine o frazione	€ 1,00
fascicolo serie speciale, concorsi, prezzo unico	€ 1,50
supplementi (ordinari e straordinari), ogni 16 pagine o frazione	€ 1,00
fascicolo Bollettino Estrazioni, ogni 16 pagine o frazione	€ 1,00
fascicolo Conto Riassuntivo del Tesoro, prezzo unico	€ 6,00

I.V.A. 4% a carico dell'Editore

GAZZETTA UFFICIALE - PARTE II (inserzioni)

Abbonamento annuo (di cui spese di spedizione € 120,00)	€ 320,00
Abbonamento semestrale (di cui spese di spedizione € 60,00)	€ 185,00
Prezzo di vendita di un fascicolo, ogni 16 pagine o frazione (oltre le spese di spedizione)	€ 1,00

I.V.A. 20% inclusa

RACCOLTA UFFICIALE DEGLI ATTI NORMATIVI

Abbonamento annuo	€ 190,00
Abbonamento annuo per regioni, province e comuni	€ 180,00
Volume separato (oltre le spese di spedizione)	€ 18,00

I.V.A. 4% a carico dell'Editore

Per l'estero i prezzi di vendita, in abbonamento ed a fascicoli separati, anche per le annate arretrate, compresi i fascicoli dei supplementi ordinari e straordinari, devono intendersi raddoppiati. Per il territorio nazionale i prezzi di vendita dei fascicoli separati, compresi i supplementi ordinari e straordinari, relativi ad anni precedenti, devono intendersi raddoppiati. Per intere annate è raddoppiato il prezzo dell'abbonamento in corso. Le spese di spedizione relative alle richieste di invio per corrispondenza di singoli fascicoli, vengono stabilite, di volta in volta, in base alle copie richieste.

N.B. - Gli abbonamenti annui decorrono dal 1° gennaio al 31 dicembre, i semestrali dal 1° gennaio al 30 giugno e dal 1° luglio al 31 dicembre.

Restano confermati gli sconti in uso applicati ai soli costi di abbonamento

ABBONAMENTI UFFICI STATALI

Resta confermata la riduzione del 52% applicata sul solo costo di abbonamento

* tariffe postali di cui al Decreto 13 novembre 2002 (G.U. n. 289/2002) e D.P.C.M. 27 novembre 2002 n. 294 (G.U. 1/2003) per soggetti iscritti al R.O.C.



* 4 5 - 4 1 0 5 0 0 0 5 0 7 0 6 *

€ 6,00