

CAMERA DEI DEPUTATI Doc. VII
N. 119

SENTENZA DELLA CORTE COSTITUZIONALE

21 APRILE 1971, N. 83

Trasmessa alla Presidenza il 26 aprile 1971

(a norma dell'articolo 30 della legge 11 marzo 1953, n. 87)

SENTENZA N. 83

ANNO 1971

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai Signori:

1. — Prof. Giuseppe	BRANCA	Presidente
2. — Prof. Michele	FRAGALI	Giudice
3. — Prof. Costantino	MORTATI	»
4. — Prof. Giuseppe	CHIARELLI	»
5. — Dott. Giovanni Battista	BENEDETTI	»
6. — Prof. Francesco Paolo	BONIFACIO	»
7. — Dott. Luigi	OGGIONI	»
8. — Dott. Angelo	DE MARCO	»
9. — Avv. Ercole	ROCCHETTI	»
10. — Prof. Enzo	CAPALOZZA	»
11. — Prof. Vincenzo Michele	TRIMARCHI	»
12. — Prof. Vezio	CRISAFULLI	»
13. — Dott. Nicola	REALE	»
14. — Prof. Paolo	ROSSI	»

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'articolo 350 del codice penale militare di pace, promosso con ordinanza emessa il 7 maggio 1969 dal tribunale militare territoriale di Bari nel procedimento penale a carico di Festa Vincenzo, iscritta al n. 217 del registro ordinanze 1969 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 165 del 2 luglio 1969.

Udito nella camera di consiglio del 24 febbraio 1971 il Giudice relatore Francesco Paolo Bonifacio.

RITENUTO IN FATTO:

1. — Con ordinanza del 7 maggio 1969 — emanata nel procedimento penale a carico di Vincenzo Festa — il tribunale militare territoriale di Bari, accogliendo un'eccezione sollevata dalla difesa dell'imputato, ha proposto, in riferimento all'articolo 25, primo comma, della Costituzione, una questione di legittimità costituzionale concernente l'articolo 350 del codice penale militare di pace.

Premesso che l'istruttoria relativa al processo *de quo* si è svolta col rito sommario e che, non ricorrendo le ipotesi di arresto in flagranza o di confessione, deve ritenersi che il pubblico ministero abbia scelto tale procedura « valutando evidente la prova o avvalendosi della facoltà di cui al capoverso dell'articolo 350 del codice penale militare di pace », il tribunale, richiamata la sentenza n. 117 del 1968 di questa Corte, osserva che la disposizione impugnata conferisce all'organo requirente una insindacabile discrezionalità nella scelta del tipo di istruzione e si pone perciò in contrasto col principio del giudice naturale precostituito per legge, enunciato nell'articolo 25, primo comma, della Costituzione.

2. — Innanzi a questa Corte non si è costituita la parte privata e non è intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri. La causa, pertanto, viene decisa, ai sensi dell'articolo 26, secondo comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87, con la procedura di camera di consiglio.

CONSIDERATO IN DIRITTO:

1. — L'articolo 350 del codice penale militare di pace prescrive, nel primo comma, che, al di fuori dei casi nei quali in forza dell'articolo 324 è obbligatoria l'istruzione formale (reati punibili con l'ergastolo o procedimenti nei quali occorra tutelare il segreto politico o militare), si proceda con istruttoria sommaria quando ricorrano le circostanze e le condizioni in presenza delle quali tale rito è previsto dall'articolo 389 del codice di procedura penale; lo stesso articolo, nel secondo comma, stabilisce che in ogni altro caso il procuratore militare possa richiedere l'istruzione formale ovvero procedere in via sommaria.

Ad avviso del tribunale militare di Bari l'articolo 350, a causa dell'incompatibilità fra l'insindacabile potere discrezionale concesso al pubblico ministero nella scelta del rito sommario ed il principio della precostituzione del giudice per legge, violerebbe l'articolo 25, primo comma, della Costituzione. Deve essere peraltro precisato che, come risulta con certezza dalla motivazione dell'ordinanza di rimessione, il primo comma dell'articolo 350 non è stato denunziato nella sua totalità, ma solo nella parte concernente il caso « in cui la prova appare evidente ».

2. — In base alle considerazioni espresse da questa Corte nella sentenza n. 117 del 1968, alla quale l'attuale ordinanza esplicitamente si richiama, perché il potere del pubblico ministero di procedere con istruttoria sommaria non si ponga in contrasto col principio secondo il quale « nessuno può essere distolto dal giudice naturale precostituito per legge » è necessario che il concreto suo esercizio possa essere oggetto di controllo giurisdizionale, volto alla verifica dell'effettiva sussistenza dei presupposti o delle condizioni che lo rendono legittimo. In questa affermazione è implicita la premessa che la legge deve fissare con sufficienti delimitazioni le ipotesi nelle quali si debba procedere col rito sommario: è evidente,

infatti, che, perché la riserva di legge risulti rispettata, il solo sindacato giurisdizionale sull'uso del potere non basta, se per legge non sono predeterminati i casi nei quali questo è consentito. Ciò posto, è agevole constatare che il secondo comma dell'articolo 350 del codice penale militare di pace non pone al potere del procuratore militare di scegliere l'istruttoria sommaria altro limite se non quello, puramente negativo, costituito dalle ipotesi per le quali l'articolo 324 prevede come obbligatoria l'istruttoria formale, e ciò fino al punto che, ove quella scelta sia stata operata, non è dato neppure di accertare (e l'accertamento sarebbe, peraltro, del tutto irrilevante) se essa si giustifichi in base alle previsioni contenute nel primo comma dell'articolo ovvero in base all'assoluta libertà di determinazione che in proposito il secondo comma lascia al procuratore militare. Di tal che è chiaro che quest'ultima disposizione contrasta con la norma costituzionale di raffronto non perché difetti la possibilità di un successivo controllo giurisdizionale (al che si potrebbe porre rimedio con una dichiarazione di parziale illegittimità costituzionale analoga a quella pronunciata, a proposito dell'articolo 389 del codice procedura penale, con la sentenza n. 117 del 1968), ma perché manca addirittura ogni e qualsiasi concreta ed obiettiva delimitazione dei casi nei quali si debba procedere con istruttoria sommaria e dei casi nei quali, invece, si debba richiedere l'istruzione formale, sicché il potere conferito in proposito al procuratore militare è del tutto svincolato da quella predeterminazione delle fattispecie legali che sarebbe necessaria per il rispetto dell'articolo 25, primo comma, della Costituzione.

Il secondo comma dell'articolo 350 deve essere pertanto dichiarato, nella sua totalità, costituzionalmente illegittimo.

3. — Diverso è il discorso per quanto riguarda il primo comma, che, come innanzi si è detto, è stato denunciato solo nella parte in cui esso prescrive che (fuori delle ipotesi previste dall'articolo 324) si proceda con istruttoria sommaria nel caso in cui la prova appare evidente. La questione è del tutto identica a quella relativa alla corrispondente parte dell'articolo 389 del codice procedura penale, risolta con la ricordata sentenza n. 117 del 1968: il contrasto con la norma costituzionale di raffronto dovrebbe riconoscersi solo limitatamente all'esclusione del sindacato giurisdizionale sulla effettiva sussistenza dell'evidenza della prova. Ma prima di giungere a siffatta conclusione si rende necessario verificare se, in base all'ordinamento ora vigente, tale sindacabilità non debba esser ritenuta già operante.

A questo proposito è certo che nessuna incidenza sulla perdurante rilevanza della questione può avere la sopravvenuta legge 7 novembre 1969, n. 780, che, modificando il testo dell'articolo 389 del codice procedura penale, ha previsto un particolare sistema di controllo giurisdizionale sulla scelta del rito sommario operata dal pubblico ministero. Vero è che l'articolo 261 del codice penale militare di pace dichiara in generale applicabili ai procedimenti penali militari, salvo che la legge non disponga diversamente, le disposizioni del codice di procedura penale; ma è vero altresì che la istruttoria, alla quale il giudice *a quo* fa riferimento nel proporre la questione, era già stata compiuta prima dell'entrata in vigore di quella legge, e pertanto non si può neppure porre un problema di riesame della rilevanza in relazione al *ius superveniens*.

Sembra, invece, che una diretta influenza sul merito della questione debba essere riconosciuta alla già richiamata dichiarazione di illegittimità costituzionale dell'articolo 389, terzo comma, del codice procedura penale « nei limiti in cui

esclude la sindacabilità, nel corso del processo, della valutazione compiuta dal pubblico ministero sulla evidenza della prova ». In conseguenza di questa pronunzia della Corte — e degli effetti che le si riconnettono in virtù dell'articolo 136 della Costituzione e dell'articolo 30 della legge 11 marzo 1953, n. 87 — a partire dal giorno successivo alla pubblicazione della decisione la legittimità dell'operato del pubblico ministero soggiace al controllo del giudice. E questa regola processuale, in forza del rinvio alle disposizioni del codice di procedura penale (operato, come già si è accennato, dall'articolo 261 del codice penale militare di pace) si applica anche al procedimento penale militare.

La questione, nella parte concernente il primo comma dell'articolo 350, deve essere pertanto dichiarata non fondata.

4. — In coerenza con la dichiarazione di illegittimità costituzionale del secondo comma dell'articolo 350 deve essere dichiarata, ai sensi dell'articolo 27 della legge 11 marzo 1953, n. 87, l'illegittimità costituzionale dell'articolo 324, secondo comma, dello stesso codice, che stabilisce che il procuratore militare, non ricorrendo uno dei casi nei quali l'istruttoria formale è obbligatoria, può tuttavia richiederla « ai sensi del secondo comma dell'articolo 350 ».

Val la pena di mettere in evidenza che per effetto delle dichiarazioni di illegittimità costituzionale pronunziate con la presente sentenza nessun vuoto legislativo verrà a crearsi. Vero è che nel codice penale militare di pace resteranno espressamente stabiliti solo i casi nei quali si deve procedere con istruttoria formale (articolo 324, primo ed ultimo comma) e le ipotesi nelle quali, non ricorrendo alcuno dei suddetti casi e verificandosi le circostanze e le condizioni enunciate nell'articolo 389 del codice procedura penale, si deve procedere con istruttoria sommaria. Ma ciò non comporta che venga a mancare ogni regola per le fattispecie diverse da quelle esplicitamente previste dagli articoli 324 e 350 del codice penale militare di pace. Poiché in base al già ricordato disposto dell'articolo 261 il processo penale militare, salvo che sia diversamente stabilito, soggiace alle disposizioni del codice di procedura penale, l'interpretazione sistematica deve indurre alla conclusione che, ove non ricorrano le circostanze e le condizioni enunciate dall'articolo 389 del codice procedura penale ed alle quali fa rinvio l'articolo 350 del codice penale militare di pace, il procuratore militare debba sempre richiedere l'istruttoria formale.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

a) *dichiara* l'illegittimità costituzionale dell'articolo 350, comma secondo, del codice penale militare di pace;

b) ai sensi dell'articolo 27 della legge 11 marzo 1953, n. 87, *dichiara* l'illegittimità costituzionale dell'articolo 324, comma secondo, dello stesso codice;

c) *dichiara* non fondata — nei sensi di cui in motivazione — la questione di legittimità costituzionale concernente l'articolo 350, primo comma, dello stesso codice, nella parte relativa al « caso in cui la prova appare evidente », sollevata dall'ordinanza indicata in epigrafe in riferimento all'articolo 25, primo comma, della Costituzione.

Così deciso in Roma, in camera di consiglio, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 21 aprile 1971.

F.to: Giuseppe BRANCA - Michele FRAGALI - Costantino MORTATI - Giuseppe CHIARELLI - Giovanni Battista BENEDETTI - Francesco Paolo BONIFACIO - Luigi OGGIONI - Angelo DE MARCO - Ercole ROCCHETTI - Enzo CAPALAZZA - Vincenzo Michele TRIMARCHI - Vezio CRISAFULLI - Nicola REALE - Paolo ROSSI.

Il Direttore della cancelleria *F.to:* Arduino SALUSTRI

Depositata in cancelleria il 26 aprile 1971.

Il Direttore della cancelleria *F.to:* SALUSTRI