CORTE COSTITUZIONALE

Sentenza **325/1989** (ECLI:IT:COST:1989:325)
Giudizio: **GIUDIZIO DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE IN VIA INCIDENTALE**
Presidente: **SAJA** - Redattore: - Relatore: **GALLO E.**
Camera di Consiglio del **12/04/1989**; Decisione del **18/05/1989**
Deposito del **06/06/1989**; Pubblicazione in G. U. **14/06/1989**
Norme impugnate:
Massime: **12242 12244**
Atti decisi:

N. 325

SENTENZA 18 MAGGIO-6 GIUGNO 1989

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori: Presidente: dott. Francesco SAJA; Giudici: prof. Giovanni CONSO, prof. Ettore GALLO, dott. Aldo CORASANITI, prof. Giuseppe BORZELLINO, dott. Francesco GRECO, prof. Renato DELL'ANDRO, prof. Gabriele PESCATORE, avv. Ugo SPAGNOLI, prof. Francesco Paolo CASAVOLA, prof. Antonio BALDASSARRE, avv. Mauro FERRI, prof. Luigi MENGONI, prof. Enzo CHELI;

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 39 del codice penale militare di pace, promosso con un ordinanza emessa il 27 ottobre 1988 dal Tribunale militare di Padova, nel procedimento penale a carico di Pavan Emanuele, iscritta al n. 811 del registro ordinanze 1988 e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica, n. 3, prima serie speciale, dell'anno 1989;

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

Udito nella camera di consiglio del 12 aprile 1989 il Giudice relatore Ettore Gallo;

Ritenuto in fatto

1. - Con ordinanza 27 ottobre 1988, il Tribunale militare territoriale di Padova sollevava questione di legittimità costituzionale dell'art. 39 codice penale militare di pace con riferimento agli artt. 2, 3, 13, 25, secondo comma, e 52, terzo comma, della Costituzione. Riferiva il Tribunale nell'ordinanza che tale Emanuele Pavan, giostraio, era stato tratto a giudizio sotto l'imputazione di mancanza alla chiamata aggravata (art.151, primo comma, codice penale militare di pace) perché, chiamato alle armi mediante manifesto per adempiere al servizio di leva, aveva omesso, senza giusto motivo, di raggiungere, come prescritto, il 23 agosto 1987, il Distretto militare di Udine, rendendosi assente arbitrario fino al 25 aprile 1988, data in cui veniva tratto in arresto dai carabinieri di Piove di Sacco.

Al dibattimento il giovane, confermando quanto aveva detto nell'istruttoria, si era discolpato assumendo che, sulla base del precedente di due suoi fratelli maggiori, che si erano presentati alle armi a seguito di cartolina-precetto, si era fatta convinzione di dovere rispondere alla chiamata soltanto a seguito della notifica della detta cartolina. Non aveva, perciò, prestato attenzione al manifesto, in quanto ignorava che, indipendentemente dalla cartolina, egli si sarebbe comunque dovuto presentare, per la data predetta, al suo Distretto militare, sulla base dell'ordine contenuto nel manifesto stesso.

Di ciò dato atto, rileva però il Tribunale che l'ignoranza invocata dall'imputato non può avere alcun riflesso sull'elemento soggettivo del reato data la categorica disposizione dell'art. 39 del codice penale militare di pace. Per essa, "il militare non può invocare a propria scusa l'ignoranza dei doveri inerenti al suo stato militare", e la relazione, anzi, precisa che la disposizione fu introdotta proprio nell'intento di "eliminare tutte le dubbiezze e perplessità giurisprudenziali... in tema di conoscenza dei manifesti di chiamata alle armi", ribadendo così "l'inutilità di ogni indagine sulla effettiva conoscenza dei doveri inerenti alle molteplici manifestazioni del servizio militare ai fini della determinazione del dolo".

Vero è che - osserva l'ordinanza - questa Corte ha dichiarato la parziale illegittimità dell'art.5 del codice penale, con la sentenza n. 364 del 1988, così com'è pur vero che recenti orientamenti giurisprudenziali, formatisi proprio sul tema in esame, disattendono relazione e lavori preparatori, e ritengono che possa essere valorizzato, agli effetti del dolo, il contenuto dell'errore, almeno nei limiti di cui all'art. 47, primo comma, del codice penale.

Ma, ad avviso del Tribunale, l'art. 39 del codice penale militare di pace, in quanto norma speciale, opera sicuramente in deroga tanto all'art. 5 (così come risultante dalla declaratoria di parziale illegittimità costituzionale di questa Corte) e 47, terzo comma, del codice penale, quanto all'art.47, primo comma, stesso codice. Dev'essere, perciò, rinnovata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 39, codice penale militare di pace, in riferimento a tutti i richiamati parametri costituzionali. All'art. 3, innanzitutto, perché viene così a determinarsi un diverso trattamento fra civili e militari in ordine all'art. 5 del codice penale senza che sussista una giustificazione razionale; ma anche all'art. 27, primo comma della Costituzione, perché, legittimando la responsabilità sulla base di un dolo fittizio, si elude il valore più pregnante del detto principio costituzionale che implica, nella personalità della responsabilità, il principio di colpevolezza: il che varrebbe anche per il parametro di cui all'art. 25, secondo comma, della Costituzione.

D'altra parte, così alterando il concetto di responsabilità personale verrebbe ad inquinarsi la stessa funzione della pena (art. 27, terzo comma della Costituzione) che, assumendo puro carattere di esemplarità, apparirebbe "inadeguata alla dignità della persona umana" (artt. 2 e 52, secondo comma della Costituzione), ed al valore riconosciuto alla libertà personale (art. 13 della Costituzione).

Tutti principi fondamentali che non potrebbero, comunque, essere sacrificati a garanzia

degl'interessi di difesa della Patria.

2. - Pubblicata, comunicata e notificata ritualmente l'ordinanza in esame, è intervenuto nel giudizio innanzi a questa Corte il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato. Questa, facendo riferimento alle ordinanze n. 221 del 1987 e 151 del 1988 di questa Corte, e rilevando che l'attuale questione si presenterebbe negli stessi termini già esaminati con le predette ordinanze di manifesta inammissibilità, chiede che essa venga dichiarata manifestamente infondata.

Considerato in diritto

1. - Il Tribunale militare di Padova dubita ancora una volta della legittimità costituzionale dell'art. 39 del codice penale militare di pace, denunziandolo in riferimento agli stessi parametri invocati nelle precedenti ordinanze. Non è esatto, però, che la questione si presenti negli stessi termini, come afferma l'Avvocatura Generale: nel qual caso, comunque, la conseguenza sarebbe stata analoga declaratoria di manifesta inammissibilità, e non d'infondatezza come da essa viene richiesto.

In realtà, qui si tratta di un giostraio che, aggirandosi con la sua modesta carovana per le piazze di vari paesi, ha sicuramente notato - e, del resto, non lo nega - il manifesto che dispone la chiamata alle armi della sua classe. Egli sostiene, però, di non avere soffermato l'attenzione su di esso a causa dei precedenti concernenti i suoi due fratelli maggiori, ai quali era stata notificata la cartolina-precetto. Egli nutriva, perciò, ragionevole convinzione che solo da questo momento decorresse l'obbligo di presentarsi al Corpo designato.

Questa volta, dunque, a differenza dei casi esaminati in precedenza, l'ignoranza, e l'errore ad essa conseguente, venivano a cadere proprio su quei doveri inerenti al proprio stato che l'art. 39 del codice penale militare di pace dichiara irrilevanti come scusanti dell'illecito perpetrato.

Ritiene, peraltro, il Tribunale militare che la norma impugnata, essendo norma speciale, deroghi tanto all'art. 5 del codice penale - così come dichiarato parzialmente illegittimo dalla citata sentenza di questa Corte - quanto all'art.47, primo e terzo comma del codice penale: anche perché l'ordinanza mostra di non condividere un certo recente favorevole orientamento giurisprudenziale che disattende il rigore interpetrativo dei lavori preparatori e della relazione al codice penale militare di pace.

Di qui, la nuova denunzia a questa Corte.

2. - Occorre tenere distinti nella questione, così come sollevata, il profilo che si riferisce all'art. 5 del codice penale, da quello che ha riguardo all'errore nei sensi di cui all'art. 47, primo e terzo comma del codice penale.

Sotto il primo profilo, infatti, se è vero che la sentenza 23 marzo 1988 n. 364 di questa Corte ha aperto un ambito di rilevanza scusante dell'errore, è pur vero, però, che lo ha posto in funzione dell'inevitabilità dell'errore stesso, additando tutta una serie di indicazioni di principio che consentono di delineare con sufficiente certezza l'ambito stesso. Essenzialmente - secondo la sentenza - l'errore inevitabile è riferito, sul piano soggettivo, ai doveri strumentali di diligenza, fra cui sopratutto quelli d'informazione. In altri termini, inevitabile - e quindi escludente la colpevolezza - è soltanto quell'errore che non si è potuto evitare nemmeno adempiendo ai doveri strumentali d'informazione e conoscenza: doveri peraltro mediati dalla normale socializzazione degli individui e dal funzionamento delle varie fonti sociali

d'informazione, alle quali chi è tenuto ad attingere può, di fatto e di regola, attingere.

Orbene, un'eventuale delegittimazione dell'art. 39 citato sotto questo riflesso - (in quanto, cioè, non contempla l'inevitabilità dell'errore nei limiti di cui sopra) - postulerebbe che il Tribunale rimettente avesse motivato, agli effetti della rilevanza, sul punto relativo all'inevitabilità dell'errore del Pavan. È questo, infatti, il dato da cui nasce l'imprescindibilità di un giudizio della Corte ai fini della decisione di merito, in quanto, allo stato, nell'art. 39 del codice penale militare di pace non sarebbe appunto previsto - almeno secondo l'interpetrazione dell'ordinanza - quell'ambito di rilevanza scusante dell'errore che la Corte ha riconosciuto nell'art. 5 del codice penale.

Ma sul punto il Tribunale non si è pronunziato, limitandosi a dare atto che il Pavan era caduto in errore sulla portata imperativa del manifesto di chiamata, senza precisare se lo ritenga eventualmente inevitabile, e per quali motivi.

Sotto tale riflesso, perciò, la questione è inammissibile.

3. - Non così, invece, per quanto si riferisce all'art. 47 del codice penale.

Ferma restando l'inescusabilità dell'errore sul la norma incriminatrice (non più interessano qui i limiti posti dalla più volte richiamata sentenza), l'errore nel quale è incorso il Pavan non cade sulla norma penale (l'ordinanza riferisce, infatti, che egli era ben consapevole dell'obbligo di rispondere alla chiamata) ma sul suo dovere di presentarsi alle armi per effetto del manifesto, quand'anche non gli fosse pervenuta la cartolina-precetto. Errore, perciò, che cade sui doveri che promanano da un atto amministrativo, quale il manifesto di chiamata alle armi: più precisamente, errore derivato da ignoranza della fonte amministrativa da cui il dovere promana.

Ora, è ben vero che dai passi delle relazioni della Commissione reale (n. 40) e della Commissione ministeriale (n. 41) appare evidente che il legislatore dell'epoca, attraverso l'art. 39 del codice penale militare di pace, intendesse estendere la portata dell'art. 5 del codice penale a qualsiasi errore sui doveri militari, derivato da ignoranza od erronea interpetrazione, qualunque fosse la fonte da cui il dovere derivava. Così come è vero che, obbedienti a tale "mens legislatoris", dottrina e giurisprudenza militare hanno in passato pressoché costantemente interpetrato l'art. 39 del codice penale militare di pace nel senso che ivi sarebbe posta una limitazione - in relazione ai doveri militari all'efficacia scusante dell'errore su legge extra penale di cui all'art. 47, ultimo comma, del codice penale.

Senonché una tale interpetrazione certamente rispondente all'ideologia degli autori del codice, non è più oggi giustificabile, sia perché contraria ai principi fondamentali del diritto penale (che sono principi di civiltà), sia perché nel nuovo ordinamento democratico, anche militare, quei principi sono collegati all'ispirazione di fondo della Costituzione che rende ormai anacronistica quella interpetrazione. In realtà, "ignoranza dei doveri", secondo il linguaggio comune della scienza e della pratica del diritto, sta a significare "ignoranza dei doveri in astratto", vale a dire "ignoranza delle fonti normative dei doveri". Ma gli atti amministrativi che condizionano il dovere in concreto sono "fatti" od "atti" (come il manifesto) che rendono operanti il dovere in astratto disciplinato dalla norma giuridica, e perciò si ricollegano al principio di cui alla prima parte dell'art. 47 del codice penale.

Su questa più moderna linea si è posta, del resto, ormai notevole parte della giurisprudenza militare, la quale ha appunto ritenuto che l'errore sulla portata del manifesto, vertendo su un atto amministrativo, è in realtà errore sul presupposto storico per l'attuazione del dovere in concreto. Errore di fatto, dunque, che incide sul dolo, secondo i principi del diritto penale militare ex art. 16 del codice penale, rendendo rilevante questo errore anche nell'area dell'art. 39 del codice penale militare di pace.

In tali sensi, e cioè aderendo ad una interpetrazione che, nell'adeguarsi ai principi ispiratori della Costituzione, evita di punire comportamenti che, al più, possono essere qualificati come colposi, non può considerarsi fondata, nemmeno sotto questo profilo, la questione di legittimità costituzionale sollevata sotto i vari parametri enunciati in epigrafe.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

1) dichiara non fondata, nei sensi di cui in motivazione, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 39 del codice penale militare di pace in relazione all'art. 47 del codice penale con riferimento agli artt. 2, 3, 13, 25, secondo comma, 27 e 52, terzo comma, della Costituzione, sollevata dal Tribunale militare di Padova con ordinanza 27 ottobre 1988;

2) dichiara inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 39 del codice penale militare di pace in relazione all'art. 5 del codice penale, e con riferimento ai detti parametri costituzionali, sollevata dal medesimo Tribunale con la stessa ordinanza.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 18 maggio 1989.

Il Presidente: SAJA

Il redattore: GALLO

Il cancelliere: MINELLI

Depositata in cancelleria il 6 giugno 1989.

Il direttore della cancelleria: MINELLI

Le sentenze e le ordinanze della Corte costituzionale sono pubblicate nella prima serie speciale della Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana (a norma degli artt. 3 della legge 11 dicembre 1984, n. 839 e 21 del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 1985, n. 1092) e nella Raccolta Ufficiale delle sentenze e ordinanze della Corte costituzionale (a norma dell'art. 29 delle Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale, approvate dalla Corte costituzionale il 16 marzo 1956).

Il testo pubblicato nella Gazzetta Ufficiale fa interamente fede e prevale in caso di divergenza.