CORTE COSTITUZIONALE

Sentenza **78/1989** (ECLI:IT:COST:1989:78)
Giudizio: **GIUDIZIO DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE IN VIA INCIDENTALE**
Presidente: **SAJA** - Redattore: - Relatore: **DELL'ANDRO**
Udienza Pubblica del **22/11/1988**; Decisione del **22/02/1989**
Deposito del **03/03/1989**; Pubblicazione in G. U. **08/03/1989**
Norme impugnate:
Massime: **13574 13575 13576 13577 13578**
Atti decisi:

N. 78

SENTENZA 22 FEBBRAIO-3 MARZO 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, prof. Vincenzo CAIANIELLO, prof. Luigi MENGONI, avv. Mauro FERRI, prof. Enzo CHELI;

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 9 del Regio decreto-legge 20 luglio 1934, n. 1404 (Istituzione e funzionamento del tribunale per i minorenni) convertito in legge 27 maggio 1935, n. 835 (Conversione in legge, con modificazioni, del Regio decreto-legge 20 luglio 1934, n. 1404, riguardante l'istituzione e il funzionamento del tribunale per i minorenni) e degli artt. 263, 270 e 373 del codice penale militare di pace, promosso con ordinanza emessa il 22 dicembre 1987 dal Tribunale militare di Padova nel procedimento penale a carico di Pasqualotto Mauro ed altro, iscritta al n. 132 del registro ordinanze 1988 e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 17, prima serie speciale, dell'anno 1988;

Visto l'atto di costituzione di Magrini Fabio nonché l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei Ministri;

Udito nell'udienza pubblica del 22 novembre 1988 il Giudice relatore Renato Dell'Andro;

Udito l'Avvocato dello Stato Giorgio Azzariti per il Presidente del Consiglio dei ministri;

Ritenuto in fatto

1. - Con ordinanza 22 dicembre 1987 (Reg. ord. 132/1988) emessa nel procedimento penale nei confronti di Pasqualotto Mauro, minore degli anni diciotto, imputato di furto militare aggravato, il tribunale militare di Padova solleva tre distinte questioni di legittimità costituzionale.

Innanzi tutto, il giudice a quo ritiene contrastanti con gli artt. 3 e 31, secondo comma, Cost., gli artt. 263 c.p.m.p. e 9 R.D.L. 20 luglio 1934, n. 1404, nella parte in cui, rispettivamente, comprendono nella sfera di competenza del tribunale militare e conseguentemente escludono da quella del tribunale per i minorenni la cognizione dei reati commessi da militari infradiciottenni. In particolare, l'art. 3 Cost. sarebbe violato per la diversità di trattamento stabilito per il minorenne che ponga in essere un reato militare rispetto a qualsiasi altra situazione in cui il minorenne commetta un reato e l'art. 31, secondo comma, Cost. sarebbe leso per non essersi tenuto conto della necessità di proteggere "... la gioventù, favorendo gli istituti necessari a tale scopo". La disciplina impugnata non sarebbe, peraltro, rispondente ad una necessità d'ordine costituzionale, giacché l'ultimo comma dell'art. 103, Cost. non introduce una riserva di giurisdizione per i tribunali militari bensì, come è stato posto in luce dalla giurisprudenza costituzionale, sancisce soltanto i limiti soggettivi ed oggettivi di tale giurisdizione.

In secondo luogo, viene impugnato, con riferimento agli artt. 3 e 24, primo comma, Cost., l'art. 270, c.p.m.p., che prevede il divieto dell'esercizio dell'azione civile nel procedimento penale militare. Invero, a seguito della sentenza n. 278 del 1987 della Corte costituzionale e della legge 7 maggio 1981, n. 180, sarebbero venute meno le ragioni che conducevano a tutelare l'esigenza d'una particolare celerità e speditezza dei procedimenti militari. Pertanto, l'esclusione della parte civile nel procedimento penale militare comporterebbe lesione del principio d'eguaglianza ex art. 3 Cost. nonché del diritto d'azione, ex art. 24, primo comma, Cost.

Infine, le norme costituzionali da ultimo citate risulterebbero violate anche dall'art. 373 c.p.m.p., disponendo quest'ultimo che la sentenza resa nel procedimento penale militare (nel quale, ai sensi dell'art. 270 c.p.m.p., il danneggiato da reato militare non può intervenire come parte civile) fa stato nel successivo giudizio civile.

2. - Si è costituita in giudizio la parte civile Magrini Fabio, che ha richiesto la declaratoria d'incostituzionalità degli artt. 270 e 373 c.p.m.p. ribadendo le argomentazioni prospettate sul punto dall'ordinanza di rimessione.

3. - È intervenuto in giudizio il Presidente del Consiglio dei Ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, concludendo, in via pregiudiziale, per l'inammissibilità della questione relativa all'art. 373 c.p.m.p. e, nel merito, per l'infondatezza di tutte le questioni sollevate.

In ordine alla questione relativa alla competenza a giudicare i reati militari commessi da minorenni, l'Avvocatura ritiene che la scelta del giudice sia rimessa dalla Costituzione alla

discrezionalità del legislatore ordinario. Invero, da un lato, l'ultimo comma dell'art. 31 Cost., nel porre tra i fini della Repubblica la protezione della gioventù e nel disporre, conseguentemente, la promozione degli istituti destinati a tale scopo, non indica questi istituti né, tanto meno, ne definisce attività e competenze; e, d'altro lato, il terzo comma dell'art. 103 Cost. espressamente rimette alla legge ordinaria la determinazione dell'oggetto della giurisdizione militare.

Dai principi costituzionali, peraltro, non si desumerebbe alcuna priorità tra le esigenze che le due giurisdizioni penali in questione tutelano.

Nemmeno risulterebbe violato il principio di eguaglianza. Infatti, se è vero che il trattamento giurisdizionale stabilito per il minorenne imputato di reato militare è diverso da quello previsto per il minorenne imputato di reato comune, analoga diversità è prevista per gli adulti che commettano reati militari o comuni: si tratta, in entrambi i casi, di diversità logicamente giustificata dalla differente posizione di chi, appartenendo alle forze armate, è soggetto agli obblighi ed alle regole dell'ordinamento militare, rispetto a chi, estraneo alle forze armate, a quegli obblighi ed a quelle regole non è soggetto.

In ordine alla questione relativa all'art. 270 c.p.m.p., che esclude la costituzione di parte civile innanzi ai tribunali militari, l'Avvocatura ricorda che questa Corte ha affermato che l'esclusione prevista dall'art. 270 c.p.m.p. deve considerarsi "in armonia con gli intenti del Costituente, il quale limita soggettivamente ed oggettivamente la giurisdizione militare ai reati commessi da appartenenti alle forze armate" (Sentenza n. 106 del 1977).

Infine, in relazione all'impugnativa dell'art. 373 c.p.m.p., l'Avvocatura eccepisce preliminarmente l'irrilevanza della questione, spettando al giudice civile, che deve pronunciarsi sulla domanda di risarcimento del danno, stabilire se e quali effetti l'intervenuta sentenza del giudice militare abbia nel successivo giudizio civile di danno.

Nel merito l'Avvocatura sostiene la non fondatezza della questione in quanto l'art. 373 c.p.m.p., pur costituendo deroga alle regole del diritto comune, sarebbe diretto a tutelare gli interessi del danneggiato, non potendo questi costituirsi parte civile nel processo penale militare: dalla sentenza di condanna del giudice militare deriverebbero, invero, effetti più favorevoli per il danneggiato di quelli che, a norma dell'art. 27 c.p.p., derivano al medesimo, non costituitosi parte civile, dalle sentenze di condanna del giudice ordinario.

Considerato in diritto

1. - L'ordinanza di rimessione solleva questioni di legittimità costituzionale, degli artt. 263 c.p.m.p. e 9 R.D.L. 20 luglio 1934, n. 1404 (convertito in legge 27 maggio 1935, n. 835) in riferimento agli artt. 3 e 31, secondo comma, Cost., 270 c.p.m.p. e 373 c.p.m.p. in riferimento agli artt. 3 e 24, secondo comma, Cost.

2. - In ordine alla prima questione, il giudice remittente poiché l'art. 263 c.p.m.p. stabilisce che appartiene ai tribunali militari la cognizione dei reati militari commessi dalle persone alle quali è applicabile la legge penale militare mentre l'art. 9 del R.D.L. 20 luglio 1934, n. 1404 (convertito in legge 27 maggio 1935, n. 835) limita la competenza del tribunale per i minorenni a tutti i procedimenti penali per reati commessi dai minori degli anni diciotto, che, secondo le leggi vigenti, sono di competenza dell'autorità giudiziaria ordinaria - è dell'avviso che il minore degli anni diciotto, al quale, nel procedimento a quo, è stato contestato un reato militare, essendo allo stesso minore applicabile la legge penale militare, debba essere giudicato dal tribunale militare e non dal tribunale per i minorenni. L'interpretazione offerta dal giudice

remittente, per i casi, appunto, di reati commessi da militari minorenni, è, peraltro, conforme a quella seguita dalla costante giurisprudenza.

Il giudice a quo, in relazione alla predetta interpretazione, solleva questione di legittimità costituzionale del combinato disposto degli artt. 263 c.p.m.p. e 9 R.D.L. 20 luglio 1934, n. 1404 (convertito in legge 27 maggio 1935, n. 835) in riferimento agli artt. 3 e 31, secondo comma, Cost., giacché, non essendo disposta, dall'art. 103, terzo comma, Cost., alcuna riserva di giurisdizione per i tribunali militari ed essendo, invece, stabilito, dall'art. 31, secondo comma, Cost., che è compito della Repubblica proteggere "la gioventù, favorendo gli istituti necessari a tale scopo", il minorenne militare dovrebbe essere giudicato, come qualsiasi altro minorenne, dal tribunale per i minorenni.

La questione è fondata.

3. - Vale qui anzitutto rendersi conto del perché il combinato disposto degli articoli impugnati offra del quesito sollevato dall'ordinanza di rimessione la soluzione preindicata e cioè quella d'assoggettare il minore militare alla giurisdizione del tribunale militare.

Le disposizioni in esame, emanate l'una nel 1934 e l'altra nel 1941, risultano "datate" per le concezioni dalle quali sono ispirate. Il codice penale militare di pace del 1941 muove dalla concezione "istituzionalistica" dell'ordinamento militare: per quest'ultima, la "giustizia dei capi militari", fondata sull'autonomia dell'ordinamento militare rispetto all'ordinamento statale, non può, in nessun caso, consentire che vengano a sé sottratte ipotesi di reati "militari" che la giurisdizione statale non riuscirebbe mai a convenientemente valutare. Quest'ultima giurisdizione, infatti, stando alla predetta concezione "istituzionalistica" dell'ordinamento militare, non è in grado di cogliere l'esatto significato delle violazioni all'"ordine militare", significato che, per la stessa concezione, è dato "comprendere" solo a chi vive nel sistema socio-giuridico dell'"ordine militare". L'art. 263 c.p.m.p. non può, pertanto, prevedere eccezioni alla norma (espressa in un linguaggio che non dà luogo a dubbi) ivi prevista: "Appartiene ai tribunali militari la cognizione dei reati militari commessi dalle persone alle quali è applicabile la legge penale militare", senza eccezione alcuna.

E, d'altra parte, l'art. 9 del R.D.L. 20 luglio 1934, n. 1404 (convertito in legge 27 maggio 1935, n. 835) più antico del vigente codice penale militare di pace, nel dichiarare che "sono di competenza del tribunale per i minorenni tutti i procedimenti penali per i reati commessi dai minori degli anni diciotto, che secondo le leggi vigenti sono di competenza dell'autorità giudiziaria", non può "intaccare" la giurisdizione davvero speciale (in senso istituzionalistico) dei tribunali militari. Per l'articolo da ultimo citato, nell'espressione "autorità giudiziaria" va, infatti, compresa, secondo l'interpretazione giurisprudenziale, soltanto quella ordinaria e non quella "speciale", nel significato sopra espresso, dei tribunali militari.

Senonché, con l'entrata in vigore della Costituzione repubblicana, il diritto penale militare di pace, sostanziale e processuale, non solo non può ritenersi avulso dal sistema generale garantistico dello Stato ma non va più esaltato come posto a tutela di beni e valori di tale particolare importanza da superare, nella gerarchia, tutti gli altri (v. sentenza di questa Corte n. 278 del 1987). Sicché, da un canto non può essere impedito, per principio, alla giurisdizione ordinaria d'assumere la cognizione di reati militari, allorché esistano preminenti ragioni d'interesse generale, e d'altro canto (non potendo gli oggetti specificamente tutelati dal diritto penale sostanziale militare di pace e, pertanto, gli oggetti a garanzia dei quali è prevista la procedura penale militare di pace, per sé stessi, in ogni caso, considerarsi "superiori" a tutti gli altri beni tutelati) va, di volta in volta, stabilito se particolari esigenze, beni o valori (come ad es. quelli a garanzia dei quali è stato istituito il tribunale per i minorenni) possano esser considerati preminenti rispetto ad esigenze, beni e valori tutelati attraverso la speciale giurisdizione dei tribunali militari di pace.

4. - Il confronto al quale si è ora accennato va operato, ove esistano specifiche indicazioni, a livello costituzionale. Non può, pertanto, condividersi l'assunto prospettato dall'Avvocatura generale dello Stato, a termini del quale la scelta del giudice competente a giudicare d'un fatto che sia insieme reato minorile (perché commesso dal minore di diciotto anni) e reato militare (perché commesso da militare in servizio) è rimessa dalla Carta fondamentale alla discrezionale valutazione del legislatore ordinario. Se è vero, infatti, che l'art. 31, secondo comma, Cost., nel porre, tra i fini della Repubblica, la protezione della gioventù e, conseguentemente, degli istituti a tale scopo destinati, non specifica tali istituti né, tanto meno, ne definisce attività e competenze; e se è vero altresì che la concreta determinazione della sfera di giurisdizione assegnata, dalla seconda parte del terzo comma dell'art. 103 Cost., ai tribunali militari va precisata dal legislatore ordinario; non per ciò risulta rimessa alla discrezionale valutazione dello stesso legislatore (a parte i generali limiti di tale valutazione) la scelta dell'autorità competente a giudicare il reato "minorile" e "militare" insieme. L'assunto dell'Avvocatura generale equivale a pregiudiziale disconoscimento (fondato, si ammette, sulla sola lettera delle disposizioni costituzionali) della previsione, nella Carta fondamentale, di vincoli a tale scelta: mentre è l'esistenza o meno di limiti a quest'ultima che va qui discussa, sulla base di argomenti che, ovviamente, non si fermino alla "lettera" (essa stessa, fra l'altro, diversamente interpretabile) delle disposizioni costituzionali.

Vero è che dall'intero sistema costituzionale (oltre che, specificamente, dagli artt. 3, secondo comma e 103, terzo comma, Cost.) risultano sicure indicazioni a termini delle quali, tenuto anche conto dell'evoluzione delle posizioni ideologiche accolte dal Costituente sia in tema di tribunali militari sia in tema di legislazione sostanziale e processuale minorile, è dato valutare come costituzionalmente illegittima la scelta operata, in ordine al reato "minorile" e "militare", dalle disposizioni in esame.

All'Avvocatura generale che, inoltre, sostiene che, con l'affidare ai tribunali militari la cognizione dei reati minorili e militari si evitano diversità di trattamento tra militari, tutti ugualmente tenuti, maggiorenni o minorenni, all'osservanza di particolari obblighi, si deve replicare che (ove si prescinda dal confronto tra le giurisdizioni in discorso) ponendosi dal punto di vista del reato "militare" sembra che solo la scelta a favore della giurisdizione militare assicuri eguaglianza di trattamento tra appartenenti alle forze armate, tutti tenuti, come sottolineato dall'Avvocatura, maggiorenni o minorenni, ad osservare i particolari obblighi imposti dal diritto penale militare di pace; tuttavia, ponendosi dal punto di vista del reato "minorile" sembra, all'opposto, che soltanto la scelta a favore del tribunale per i minorenni eviti disparità di trattamento fra minorenni, tutti ugualmente, militari o non, destinatari delle particolari tutele di cui al secondo comma dell'art. 31 Cost. Né va taciuto che, allo stesso modo (ove si prescinda dalla preminenza d'una delle giurisdizioni in esame) la scelta a favore del tribunale militare sembra operare ingiuste discriminazioni tra minorenni, alcuni dei quali soggetti alla giurisdizione penale militare e, a differenza di altri, non più destinatari della protezione di cui al citato art. 31 Cost.; mentre, all'opposto, la scelta a favore del tribunale per i minorenni sembra discriminare i militari, alcuni soltanto dei quali, maggiorenni, sottoposti, a differenza di altri, minorenni, alla giurisdizione militare, benché tutti vincolati dagli obblighi imposti dal diritto penale militare.

Appunto per qualificare come "non irrazionale" la formale discriminazione realizzata allo scopo d'assicurare l'eguaglianza rispetto a preminenti esigenze costituzionalmente individuate occorre confrontare, alla luce del sistema costituzionale, le due "giurisdizioni" (tribunale per i minorenni e tribunale militare).

Ove la preminenza, nel caso di specie, fosse dalla Costituzione assegnata ai tribunali militari, non irrazionale si paleserebbe la discriminazione tra minorenni, giacché la medesima sarebbe il risultato dell'assicurazione della perfetta eguaglianza dei militari rispetto al preminente rilievo costituzionale dei tribunali militari; allo stesso modo come, all'opposto, ove la preminenza fosse assegnata al tribunale per i minorenni, non irrazionale si paleserebbe la

discriminazione tra militari, poiché quest'ultima costituirebbe conseguenza della necessità d'assicurare piena eguaglianza fra i minorenni rispetto alla preminente considerazione costituzionale del tribunale per i minorenni.

Questa Corte (sentenza n. 206 del 1987) occupandosi altre volte del confronto dianzi indicato, ha chiarito che la finalità perseguita con l'istituzione d'un giudice specializzato per gli imputati minorenni non è da porsi sullo stesso piano di quella perseguita attraverso l'istituzione in tempo di pace d'un giudice speciale per gli appartenenti alle forze armate autori di reati militari. La Corte ha precisato che l'esigenza del simultaneus processus (ipotesi esaminata dalla sentenza n. 206 del 1987) non era in grado di pregiudicare quella "protezione della gioventù" che trova il suo fondamento nel secondo comma dell'art. 31 Cost.; ed ha, fra l'altro, aggiunto che è "l'interesse costituzionalmente garantito alla tutela dei minori (v. le sentenze n. 25 del 1964, n. 46 del 1978, n. 16 e n. 17 del 1981) che porta ad annoverare il tribunale per i minorenni tra quegli istituti dei quali la Repubblica deve favorire lo sviluppo ed il funzionamento, in vista soprattutto - almeno per quanto più specificamente attiene al settore penale - dell'essenziale finalità del recupero del minore deviante, mediante la sua rieducazione ed il suo reinserimento sociale". La sentenza n. 206 del 1987 sottolinea invece che la stessa Corte ha sempre considerato quella dei tribunali militari "come una giurisdizione eccezionale, circoscritta entro limiti rigorosi" e, pertanto, come deroga alla giurisdizione ordinaria: "deroga la cui eccezionalità è sottolineata, per giunta, dall'uso dell'avverbio soltanto nell'art. 103, terzo comma, Cost., a conferma che la giurisdizione ordinaria è da considerare, per il tempo di pace, come la giurisdizione normale".

5. - Anche per il caso qui in esame il "confronto diretto" tra le due giurisdizioni si risolve certamente a favore del tribunale per i minorenni.

Vale anzitutto osservare che, anche a voler tacere delle polemiche in ordine alla conservazione dei tribunali militari in tempo di pace, se da un canto non può dimenticarsi il riconoscimento costituzionale dei predetti tribunali, d'altro canto l'art. 103, terzo comma, Cost. delimita, rigorosamente, come è stato già sottolineato, la loro giurisdizione ai reati militari commessi da appartenenti alle forze armate. I tribunali per i minorenni, che rientrano invece tra le istituzioni di cui al secondo comma dell'art. 31 Cost., devono essere, a termini dello stesso comma, favoriti. Mentre, dunque, la Costituzione riconosce e rigorosamente delimita la giurisdizione dei tribunali militari in tempo di pace, dispone che i tribunali per i minorenni siano particolarmente favoriti ad essenziale protezione della gioventù. La posizione costituzionale del tribunale per i minorenni non può, dunque, esser formalisticamente equiparata a quella dei tribunali militari, dovendo, invece, esser ritenuta, in relazione a questi ultimi, preminente.

Certo, rispetto alle norme che disciplinano il procedimento penale comune sono da ritenersi speciali sia le norme che disciplinano i tribunali per i minorenni sia quelle che regolamentano i tribunali militari. E, tuttavia, la specialità di questi ultimi è equivalente, come si è notato, ad eccezionalità (donde l'esatta classificazione dottrinale dei medesimi tra i giudici speciali) mentre la specialità dei tribunali per i minorenni equivale a particolarità specificativa della giurisdizione ordinaria (donde l'esatta classificazione del tribunale per i minorenni tra i giudici specializzati, pur sempre inquadrati nella giurisdizione ordinaria).

Va, poi, aggiunto che, mentre la concezione "istituzionalistica" e, pertanto, preminente (come innanzi si è chiarito) della giurisdizione militare in tempo di pace è stata costituzionalmente superata (ed il legislatore ordinario sta provvedendo ad adeguare il procedimento militare in tempo di pace a quelle caratteristiche che, per essere essenziali, per sé, alla giurisdizione, non possono esser derogate neppure dalle giurisdizioni speciali) il diritto penale minorile, dal 1934 ad oggi, si è evoluto in modo tale da costituire ormai un complesso organico di norme prevedenti reati caratterizzati da particolari caratteristiche personali, sanzioni specificamente qualificate e procedure tese a particolarmente realizzare il

fondamentale principio rieducativo di cui al terzo comma dell'art. 27 Cost.

Se è vero che anche le sanzioni inflitte ai militari tendono a rieducare (ex art. 27, terzo comma, Cost.) è anche vero che le medesime, più che tendere a costituire una personalità adeguata a tutte le norme del vivere civile, favoriscono il nascere d'una personalità idonea a vivere in un particolare ambiente, quello militare. Le sanzioni penali applicate ai minorenni tengono, invece, anzitutto conto che il minore degli anni diciotto spesso è portato al delitto da complesse carenze di personalità, dovute a fattori familiari, ambientali, ecc. Or l'indagine sulla personalità del minore reclama giudici specializzati, forniti di capacità tecniche particolari. Essi devono non soltanto adeguatamente vagliare la personalità del minore ma devono, rispetto alla medesima, individuare il trattamento rieducativo più appropriato; e ciò non sembra possa, con valide garanzie, esser affidato ad un procedimento (quello militare in tempo di pace) che sembra strutturato quale processo "pubblico puro". E tutto ciò, anche a prescindere dalla considerazione (sulla quale si tornerà) a volte accolta dallo stesso legislatore, che ritiene il tribunale militare giudice del fatto.

Con piena consapevolezza degli sviluppi scientifici del diritto penale minorile, questa Corte ha avvertito (v. fra le altre, in particolare, le sentenze n. 25 del 1964, n. 46 del 1978 e n. 222 del 1983) che la giustizia minorile è diretta, in modo specifico, alla ricerca delle forme più adatte per la rieducazione dei minorenni e che il mondo minorile necessita di valutazioni, da parte del giudice, fondate su prognosi particolarmente individualizzate. Or queste prognosi, sempre difficili, divengono articolate e complicate allorché sono riferite a minori degli anni diciotto: esse sono, infatti, affidate, nel tribunale per i minorenni, oltre che a giudici togati, ad esperti, benemeriti dell'assistenza sociale, scelti fra i cultori di biologia, psichiatria, antropologia criminale, pedagogia, psicologia e non possono ritenersi, con pari garanzia, validamente affidate, neppur eccezionalmente (per i soli appartenenti alle forze armate) soltanto a giudici militari togati ed a militari non appartenenti all'ordinamento giudiziario militare.

L'attribuzione al giudice penale militare in tempo di pace della giurisdizione in ordine ai reati commessi da militari minori degli anni diciotto deve, dunque, dichiararsi illegittima in quanto violativa sia dell'art. 3, primo comma, sia dell'art. 31, secondo comma, Cost. La discriminazione che, affidando la cognizione di tutti i reati commessi dai minori degli anni diciotto, anche se militari, al tribunale per i minorenni, viene a crearsi, in ordine agli stessi reati, tra i militari (alcuni, maggiorenni, sottoposti alla giurisdizione dei tribunali militari ed altri, minorenni, assegnati alla giurisdizione del tribunale per i minorenni) è razionalmente giustificata dalla necessità d'assicurare l'eguaglianza di tutti i minori in relazione al tribunale per i minorenni, ritenuto, come si è detto, dalla Costituzione preminente nei confronti dei tribunali militari.

Gli artt. 263 c.p.m.p. e 9 R.D.L. 20 luglio 1934, n. 1404 (convertito in legge 27 maggio 1935, n. 835) tenuto conto della predetta preminenza vanno, in conseguenza, dichiarati costituzionalmente illegittimi nella parte in cui sottraggono al tribunale per i minorenni la cognizione dei reati militari commessi dai minori degli anni diciotto appartenenti alle forze armate.

6. - La seconda questione di legittimità costituzionale, sollevata dall'ordinanza di rimessione, relativa al primo comma dell'art. 270 c.p.m.p. ("Nei procedimenti di competenza del giudice militare, l'azione civile per le restituzioni e per il risarcimento del danno non può essere proposta dinanzi ai tribunali militari") non è fondata.

In proposito vanno anzitutto esplicitate due premesse: la prima attinente ai dubbi su ipotetici vincoli che la Costituzione porrebbe (ad opera, soprattutto, dell'art. 103, terzo comma) al legislatore ordinario in ordine all'esperibilità dell'azione civile per le restituzioni ed il risarcimento del danno dinanzi ai tribunali militari; la seconda attinente alla necessità

metodologica di considerare l'ammissione o l'esclusione di detta esperibilità non soltanto in base alle singole disposizioni legislative (che, appunto, tale esperibilità ammettono od escludono) ma anche in relazione al quadro generale dei rapporti tra giurisdizioni penale e civile.

Per la prima delle indicate premesse va precisato che non esistono vincoli costituzionali che vietino od impongano l'esperibilità dell'azione civile per le restituzioni ed il risarcimento del danno nel processo penale militare.

L'art. 103, terzo comma, Cost. infatti, persegue esclusivamente lo scopo di delimitare la sfera della giurisdizione penale militare in tempo di pace: quest'ultima deve riferirsi "soltanto" ai reati militari commessi da appartenenti alle forze armate, non ad altri reati. Quel che viene tassativamente impedito dal terzo comma dell'art. 103 Cost. è che i tribunali militari in tempo di pace si occupino di reati (o di fatti) che non attengano alla lesione di beni od interessi specificamente "militari" e che non siano commessi da appartenenti alle forze armate. Nulla lo stesso articolo dispone, invece, in ordine alla lesione degli altri interessi che i fatti giudicati dai tribunali militari eventualmente realizzino.

Attribuita dalla Costituzione ai tribunali militari la cognizione in ordine alla sussistenza dei fatti integrativi di reati militari (e, pertanto, all'illiceità penale dei medesimi) nonché in ordine alla responsabilità dei soggetti realizzatori di tali fatti, resta libero il legislatore ordinario di stabilire se i tribunali militari debbano valutare i reati militari soltanto dal punto di vista della lesione, pubblica, dei beni ed interessi "militari", che essi concretano (con l'esclusione, conseguente, dell'esperibilità dell'azione civile per le restituzioni ed il risarcimento del danno innanzi ai tribunali militari) oppure possano anche scendere all'esame degli interessi civili e delle relative norme eventualmente lese dai fatti integrativi di reati militari, con la conseguente, possibile esperibilità della predetta azione nel procedimento militare.

Avendo il legislatore, con il primo comma dell'art. 270 c.p.m.p., escluso l'esperibilità dell'azione civile dinanzi ai tribunali militari, si tratta, qui, di verificare se la "scelta" operata con il citato articolo violi l'art. 24, secondo comma, Cost. o si mostri, ex art. 3, primo comma, Cost., manifestamente irrazionale.

In ordine alla seconda delle indicate premesse va chiarito che la legittimità costituzionale dell'art. 270 c.p.m.p. è da valutarsi anche in funzione del quadro generale dei rapporti tra giurisdizioni che il legislatore ordinario delinea.

Il presupposto, di diritto sostanziale, dal quale la dottrina dominante parte, per quanto attiene ai rapporti tra offesa penale e danno, è la netta distinzione, se non la separazione, tra offesa inerente al reato e danno risarcibile. Pur essendo unico il fatto storico, due sono, invece, i fatti giuridici: l'uno, il reato, trasgressione d'un precetto penale, realizza un'offesa alla quale consegue la pena, l'altro, l'illecito civile, violazione d'un precetto civile, realizza un danno, al quale consegue il suo risarcimento. Da tale "premessa" di diritto sostanziale deriva, con l'autonomia del c.d. diritto punitivo dello Stato nei confronti del diritto del privato alle restituzioni ed al risarcimento del danno, il principio generale della reciproca indipendenza dei procedimenti penali e civili, relativi ai predetti due fatti giuridici, benché realizzati da un unico fatto storico, nettamente distinti.

Senonché, da un canto il fatto storico che esaurisce, di regola, la fattispecie criminosa (oggetto del giudizio penale) costituisce anche il primo elemento della diversa fattispecie che, integrata dal danno privato e dagli altri elementi legislativamente previsti, diviene oggetto del distinto giudizio civile, e d'altro canto, appunto in virtù di tale interferenza di fattispecie, i legislatori, di regola, provvedono, in via generale, a stabilire precise relazioni tra giudicato penale ed azione civile (cfr. artt. 24 e segg. c.p.p.) nonché, talvolta, come nel nostro sistema, a determinare una particolare autorità del giudicato penale negli altri giudizi (cfr. artt. 27 e 28

c.p.p.).

La legittimità, o meno, della singola norma, che ammette od esclude (come l'art. 270, primo comma, c.p.m.p.) l'esperibilità dell'azione civile per le restituzioni ed il risarcimento del danno nel giudizio penale, va esaminata, anche e soprattutto, in relazione al generale quadro dei rapporti tra le giurisdizioni delineato dal legislatore ordinario.

Così, ad esempio, durante i lavori preparatori dell'art. 270, primo comma, c.p.m.p., il Ministero della Giustizia, che era favorevole all'esperibilità dell'azione civile per il risarcimento del danno dinanzi ai tribunali militari, motivò la sua tesi, oltre che sul notevole ampliamento della giurisdizione militare (alla quale vengono assoggettati, in casi determinati, estranei alle forze armate dello Stato) anche sull'irrazionalità d'un sistema che da una parte escluda l'esercizio dell'azione civile per il risarcimento del danno dinanzi ai tribunali militari e dall'altra attribuisca alla sentenza del giudice militare autorità di cosa giudicata nel giudizio civile per le restituzioni ed il risarcimento del danno (v. la relazione della Commissione ministeriale incaricata di redigere il testo definitivo governativo dei progetti dei codici penali militari, al n. 256).

E, d'altra parte, è anche in virtù delle sentenze di questa Corte nn. 53 del 1971, 99 del 1973 e 165 del 1975 (che hanno dichiarato la parziale illegittimità, rispettivamente, degli artt. 25, 27 e 28 c.p.p.) che il primo comma dell'art. 270 c.p.m.p. può ritenersi non illegittimo. Ove gli artt. 25, 27 e 28 non fossero stati parzialmente caducati, il primo comma dell'art. 270 c.p.m.p. sarebbe risultato illegittimo; escludere, ad esempio, che il titolare dell'azione civile per le restituzioni ed il risarcimento del danno possa costituirsi parte civile dinanzi ai tribunali militari ed in pari tempo impedire allo stesso titolare di proporre la sua azione dinanzi al giudice civile, allorché il giudicato del tribunale militare sia assolutorio, equivarrebbe chiaramente a violare, quanto meno, l'art. 24, secondo comma, Cost.

7. - La scelta operata dal legislatore con la disposizione di cui al primo comma dell'art. 270 c.p.m.p. non è illegittima né con riferimento all'art. 24, secondo comma né con riferimento all'art. 3, primo comma, Cost.

Iniziando da questo parametro va notato, anzitutto, che non risponde a verità che la disposizione in esame costituisca, almeno nella determinazione del legislatore, meccanica ripetizione d'un principio precedentemente affermato dall'art. 352 dell'abrogato codice penale per l'esercito e dall'art. 360 dell'abrogato codice penale per la marina. Certo, il valore dei precedenti legislativi deve aver influito sulla riproposizione del principio dell'esclusione dell'esperibilità dell'azione civile per le restituzioni ed il risarcimento del danno dinanzi ai tribunali militari. Senonché, le discussioni svoltesi in sede di lavori preparatori mostrano da un canto che si trattò, in ordine al principio in discussione, d'una precisa e decisa presa di posizione del legislatore del 1941 e d'altro canto che quest'ultima fu consapevole di gran parte delle problematiche implicite all'esclusione della parte civile dinanzi ai tribunali militari.

Intanto, non può dimenticarsi che, durante la prima guerra mondiale, fu ammessa la costituzione di parte civile dinanzi ai tribunali militari, dapprima a favore della sola amministrazione dello Stato (cfr. decreto legislativo luogotenenziale 21 ottobre 1915, n. 1513) e di poi a favore di qualunque danneggiato (cfr. decreto legislativo luogotenenziale 6 agosto 1916, n. 1024) "per i reati che in tempo di pace" erano "di competenza dei tribunali ordinari". Ma, di più, appena circa undici anni prima dell'emanazione del c.p.m.p., il legislatore del 1930, ribaltando, in sede di procedimento penale ordinario, l'opposta disciplina sino allora vigente, che appunto escludeva la parte civile nei procedimenti penali ordinari, aveva ammesso, con "clamorosa" decisione, la costituzione di parte civile nei predetti procedimenti. Or non è pensabile che il legislatore del 1941 non abbia tenuto conto della disciplina allora vigente per i procedimenti penali ordinari (che, appunto, ammetteva, come regola generale, la costituzione di parte civile) per "ripetere meccanicamente", in materia, le disposizioni dei precedenti codici

penali militari.

8. - Va notato inoltre che nei predetti lavori preparatori si motivò l'accoglimento del principio di cui all'art. 270 c.p.m.p. anche in base alla funzione dei tribunali militari ("istituiti esclusivamente per la tutela della disciplina e del servizio militare") ed alla "rapidità d'istruzione e di giudizio, che deve caratterizzare l'azione della giustizia militare" (cfr. la citata relazione della Commissione ministeriale, al n. 256) ma risulta altresì, da una parte, che il legislatore del 1941 sottolineò che l'esercizio dell'azione civile "solo per ragioni di economia ed in via d'eccezione viene ammesso nel procedimento penale comune" e che "l'eccezionale disciplina" estesa al procedimento militare produrrebbe effetti del tutto opposti, data la speciale struttura organica dei tribunali militari, "che sono giudici prevalentemente di fatto" (cfr. la relazione della Commissione reale per la riforma della legislazione penale militare, al n. 189) e, dall'altra parte, che il Ministero della Giustizia, rilevato l'ampliamento della giurisdizione militare (alla quale, come si è già notato, in casi determinati, sono assoggettati anche estranei alle forze armate dello Stato) affermò essere necessario consentire l'esercizio dell'azione civile per il risarcimento del danno dinanzi ai tribunali militari "non potendosi ammettere che la sentenza del giudice militare, che definisce un procedimento, in cui non è permesso a chi è stato offeso di costituirsi parte civile, abbia autorità di cosa giudicata nel giudizio civile per le restituzioni e il risarcimento del danno" (cfr. la relazione della Commissione ministeriale cit., al n. 256). E va aggiunto che la Commissione delle assemblee legislative (incaricata dell'esame dei progetti dei codici militari, ai sensi dell'art. 2 della legge 25 novembre 1926, n. 2153) non solo precisò che "la circostanza che l'azione civile non è proponibile dinanzi al giudice civile quando, in seguito a giudizio, è stato dichiarato che il fatto non sussiste o che l'imputato non lo ha commesso…. non sembra sia elemento decisivo per giustificare l'introduzione dell'importante istituto della parte civile nel processo penale militare" ma affermò anche, con chiarezza, che la parte civile "non ha lo scopo di sussidiare l'azione del Pubblico Ministero" ma "esclusivamente il compito di tutela degli interessi civili della parte lesa" e che, pertanto, "tali interessi possono esser fatti valere dopo il giudicato penale..." (cfr. la relazione della Commissione da ultimo citata, al n. 616).

Non risponde, pertanto, a verità che le uniche motivazioni addotte a giustificazione del primo comma dell'art. 270 c.p.m.p. siano state, al momento della redazione della norma, quelle di non appesantire il giudizio penale militare, che ha necessità di massima celerità (per concludersi, possibilmente, quando occorra, nell'arco di tempo in cui si presta il servizio obbligatorio di leva) e di non stravolgere la funzione dei tribunali militari, istituiti esclusivamente per la tutela della disciplina e del servizio militare. In ordine a queste motivazioni, la dottrina ha osservato da un canto che non risulta che, attualmente, i tribunali militari funzionino esclusivamente per la tutela della disciplina e del servizio militare e dall'altro che la costituzione di parte civile nel giudizio penale militare potrebbe, spesso, costituire stimolo per la più rapida conclusione del procedimento anzi che appesantimento ritardante il giudizio stesso. Anche aderendo a queste osservazioni andrebbe, tuttavia, ricordato che, nei lavori preparatori, non soltanto si osservò, come si è notato, che i tribunali militari sono "giudici prevalentemente di fatto" e che l'esercizio dell'azione civile nel procedimento penale comune è consentito "solo per ragioni di economia ed in via d'eccezione" ma si aggiunse che la giurisdizione militare non avrebbe "né motivi né capacità per l'apprezzamento di questioni di carattere patrimoniale" (cfr. la citata relazione della Commissione reale, al n. 189).

Ed in effetti soprattutto l'aver chiamato a far parte dei collegi giudicanti, anche non appartenenti all'ordine giudiziario militare (non richiedendo, per i medesimi, la conoscenza di nozioni giuridiche) consente di ritenere che i tribunali militari furono costituiti per decidere, in maniera idonea alle esigenze e finalità dell'ordinamento penale militare, i fatti commessi nell'ambito militare, violativi di norme penali speciali. Invero, il vivere, da parte di alcuni componenti dei collegi giudicanti, nello stesso ambiente nel quale i fatti illeciti sono commessi, se vale a meglio giudicare, in sede penale, tali fatti (a scegliere, ad es., le sanzioni penali più

adeguate a rieducare il soggetto all'ambiente ed alla vita militare) rende i tribunali militari meno idonei a valutare i fatti stessi in relazione alle norme ordinarie extrapenali. Né sarebbe, forse, convenientemente garantita la "terzietà" dei militari-giudici (che vivono nello stesso ambiente dei giudicandi): essi, infatti, a seconda delle concezioni dello "stile di vita del militare" che accolgono, possono, almeno tendenzialmente, mostrarsi particolarmente rigorosi o, all'opposto, particolarmente benevoli in relazione alle violazioni extrapenali dei fatti lesivi dell'ordine militare.

In conseguenza di quanto ora osservato, deve ritenersi non manifestamente irrazionale, ex art. 3, primo comma, Cost., la scelta dell'esclusione dell'esperibilità dell'azione civile per le restituzioni ed il risarcimento del danno, di cui al primo comma dell'art. 270 c.p.m.p.

9. - Per quanto attiene al confronto tra il primo comma dell'art. 270 c.p.m.p. ed il parametro dell'art. 24, secondo comma, Cost. oltre a ricordare quanto innanzi osservato in ordine alle sentenze di questa Corte nn. 53 del 1971, 99 del 1973 e 165 del 1975 che hanno dichiarato la parziale illegittimità degli artt. 25, 27 e 28 c.p.p. - va tenuta particolarmente presente la sentenza di questa Corte n. 106 del 1977, secondo la quale la norma di cui all'art. 270 c.p.m.p. mostra come nessuna limitazione, se non temporale, del diritto d'azione subisca il danneggiato dal reato militare; lo stesso danneggiato, ai sensi degli artt. 24 e segg. c.p.p. (quali, appunto, risultano a seguito delle sentenze di questa Corte nn. 53 del 1971, 99 del 1973 e 165 del 1975) potrà sempre proporre dinanzi al giudice civile, con pienezza di facoltà quanto al tema probatorio ed al contenuto dell'azione, le proprie ragioni, anche in caso d'assoluzione dell'imputato dinanzi ai tribunali militari.

Il primo comma dell'art. 270 c.p.m.p. non viola, dunque, neppure l'art. 24 Cost.

10. - Vale, tuttavia, ricordare che la legge n. 180 del 1981, che ha eliminato molte delle particolarità, rispetto al giudizio penale ordinario, del procedimento penale militare, ha, fra l'altro (nell'istituire la Corte militare d'appello, con due sezioni distaccate: cfr. artt. 2 e 3) escluso, sia in primo grado che in appello, dalla presidenza dei collegi, i militari ed ha assegnato la maggioranza nei collegi stessi ai magistrati militari.

Con l'emanazione della precitata legge n. 180 del 1981, che ha eliminato molte delle particolarità, rispetto al giudizio penale ordinario, del procedimento penale militare, ha, fra l'altro (nell'istituire la Corte militare d'appello, con due sezioni distaccate: cfr. artt. 2 e 3) escluso, sia in primo grado che in appello, dalla presidenza dei collegi, i militari ed ha assegnato la maggioranza nei collegi stessi ai magistrati militari.

Con l'emanazione della precitata legge n. 180 del 1981, che ha anche ammesso il giudizio per cassazione (istituendo presso la stessa Corte un autonomo ufficio del pubblico ministero: cfr. artt. 5 e 6) ed ha dettato importanti norme relative al reclutamento ed allo status del magistrato militare, non è stato in alcun modo modificato l'art. 270 c.p.m.p. Il legislatore, dunque, ha ritenuto di mantener fermo (benché abbia notevolmente avvicinato il procedimento militare a quello ordinario) il principio dell'esclusione dell'esercizio dell'azione civile per le restituzioni ed il risarcimento del danno dinanzi alla giurisdizione militare. Non sembra che l'aver mantenuto in vigore l'art. 270 c.p.m.p. sia frutto di "parzialità" o "frettolosità" come, invece, sostiene parte della dottrina. Ancor oggi, malgrado la legge n. 180 del 1981, permangono, infatti, non poche diversità tra il diritto penale sostanziale ordinario ed il diritto penale speciale militare e la specialità del diritto penale sostanziale militare non può non riflettersi sulla specialità del procedimento penale militare (e, per citare soltanto un esempio, vale ricordare la diversità dei parametri per l'obbligatorietà o la facoltatività del mandato od ordine di cattura, tanto più dopo la legge 5 agosto 1988, n. 330). Non può, tuttavia, escludersi che, in avvenire, il legislatore, eventualmente mutando, ulteriormente, il rito militare, possa assumere, in ordine all'esperibilità della predetta azione civile in sede di giurisdizione militare, diversa posizione, come la quasi unanime dottrina vorrebbe, tenuto conto (lo si è già notato)

della mancanza di vincoli costituzionali a favore o contro l'esperibilità, in sede di procedimento militare, della precitata azione civile.

11. - Il giudice a quo solleva, infine, dubbi di legittimità costituzionale in ordine all'autorità di cosa giudicata che la sentenza conclusiva del procedimento penale militare (nel quale, per il divieto posto dall'art. 270 c.p.m.p., il danneggiato dal reato militare non può intervenire come parte civile) ha, ex art. 373 c.p.m.p., nel giudizio civile per il risarcimento e la liquidazione del danno.

L'Avvocatura generale dello Stato eccepisce l'inammissibilità per irrilevanza della sollevata questione: a parere dell'Avvocatura, gli effetti che la sentenza penale di condanna ha nel successivo giudizio di danno attengono al giudizio civile, nel quale, appunto, ci si deve pronunciare sulla domanda di liquidazione del danno, non al giudizio nel quale viene emanata la sentenza penale.

Pronunciandosi su quest'ultima eccezione, la Corte, rilevato che il giudice a quo, nelle conclusioni dell'ordinanza di rimessione, impugna l'intero art. 373 c.p.m.p. e non il solo terzo comma (anche se la motivazione è basata su di un'osservazione coinvolgente, in particolare, il terzo comma dello stesso articolo) sottolinea che, ai sensi del primo comma dell'art. 373 c.p.m.p., "Con la sentenza di condanna, l'imputato è condannato alla restituzione ed al risarcimento dei danni cagionati dal reato" e che, pertanto, dovendo il giudice remittente applicare appunto il primo comma ora riportato, è ben legittimato a sollevare sul medesimo questione di legittimità costituzionale. D'altra parte, il collegamento tra l'art. 270 c.p.m.p. e l'art. 373 c.p.m.p. è tale che, ove il giudice a quo non avesse impugnato anche il primo comma di quest'ultimo, pur ponendolo a raffronto con l'art. 270 c.p.m.p., si sarebbe potuto ritenere (come già avvenne per l'ordinanza di rimessione del tribunale militare di La Spezia, che, insieme ad altra, diede origine alla sentenza di questa Corte n. 106 del 1977) che lo stesso giudice presupponesse la legittimità dell'art. 373 c.p.m.p.

In conseguenza, deve, su questo punto, concludersi che il giudice remittente ben poteva sollevare questione di legittimità costituzionale del primo comma dell'art. 373 c.p.m.p. mentre vanno dichiarate inammissibili per irrilevanza le questioni proposte in ordine ai successivi commi dello stesso articolo (a parte l'illegittimità, ex art. 27 della legge 11 marzo 1953, n. 87, del secondo comma, da dichiarare nel prosieguo) giacché, come esattamente sottolinea l'Avvocatura generale, gli effetti che la sentenza di condanna penale del tribunale militare ha sul giudizio civile instaurato per le restituzioni, il risarcimento e la liquidazione del danno, attengono, appunto, a quest'ultimo giudizio e non a quello, penale, del tribunale militare.

12. - Entrando nel merito della legittimità del primo comma dell'art. 373 c.p.m.p. va anzitutto rilevato lo stretto collegamento tra il medesimo e l'art. 270 c.p.m.p.: il primo comma dell'art. 373 c.p.m.p. è, infatti, il risultato d'un compromesso conseguito alla decisione del legislatore relativa all'improponibilità dell'azione civile per il risarcimento del danno ex art. 270 c.p.m.p.

La citata relazione della Commissione ministeriale, al n. 357, nel presentare l'attuale primo comma dell'art. 373 c.p.m.p., si riporta anzitutto alle considerazioni svolte relativamente all'esclusione della parte civile nel procedimento penale militare (di cui al n. 356, della predetta relazione). Poiché il Ministero della giustizia che, in via principale, era favorevole all'ammissione della parte civile anche nel rito penale militare, sosteneva, in via subordinata, che, in ogni caso, dovesse attribuirsi al giudice ordinario la competenza per la liquidazione del danno, non potendosi convenire con l'ipotesi prospettata in via principale dal Ministero, si ritenne di aderire all'ipotesi subordinata, prospettata dallo stesso Ministero e si dispose che la sentenza di condanna pronunziata dal giudice militare non soltanto facesse stato quanto alla sussistenza del fatto ma fosse anche titolo per ottenere la liquidazione del danno da parte del giudice civile, in conformità di quanto disponeva l'art. 13 del codice di procedura penale del

1913; mentre si stabilì che con la sentenza di condanna l'imputato fosse anche condannato alle restituzioni ed al risarcimento del danno cagionato dal reato (primo comma del vigente art. 373 c.p.m.p.) salvo a procedersi nella sede civile competente per il giudizio di liquidazione (secondo comma dello stesso articolo). La norma, come sottolineò la relazione al testo definitivo del codice penale militare di pace del 1941 (v. relazione al Re al testo definitivo, al n. 176) aveva un precedente nell'art. 430 del codice di procedura penale del 1913 e riproduceva il sistema adottato dai codici penali militari del 1869 ma costituiva deroga notevole al sistema del codice comune di rito. Quest'ultimo non consentiva (e non consente) giudizio sui danni in sede penale, salvo il caso in cui vi sia costituzione di parte civile; ma tale deroga era apparsa necessaria in vista dell'esclusione della parte civile dal procedimento militare.

Il compromesso dal quale discende il primo comma dell'art. 373 c.p.m.p. va, indubbiamente, a favore del danneggiato da reato militare anche se lo stesso danneggiato è costretto "non irrazionalmente" (come si è innanzi stabilito) a ritardare, rispetto al danneggiato da reato giudicato dalla giurisdizione ordinaria, l'esercizio dell'azione civile e le sue difese.

Ma è, appunto, in relazione a questa posizione del danneggiato da reato giudicato dalla giurisdizione militare che cominciano a profilarsi dubbi in ordine alla legittimità del primo comma dell'art. 373 c.p.m.p.

Ed, infatti, il ritardo, ora ricordato, nel far valere azione e difesa, non vale a giustificare un incoerente criterio di tutela dei privati interessi dell'offeso dal reato. Le motivazioni con le quali la relazione al progetto definitivo del vigente codice di procedura penale (all'art. 489) spiega l'abolizione del sistema, simile a quello nel quale s'inquadra l'art. 373 c.p.m.p., accolto dal codice di procedura penale del 1913, sono oltremodo illuminanti: se il danneggiato "ha la piena capacità giuridica è naturale che egli solo possa dire se abbia o non abbia subito un danno e se, avendolo risentito, pretenda o meno il risarcimento… Il sostituirsi, in questa materia, alla volontà privata espone non solo alla possibilità di compiere atti inutili (il che è sempre e rigorosamente da evitarsi) ma altresì a quella di compiere atti contrari alla volontà dell'interessato..." "non è serio tutelare per forza un interesse altrui, anche malgrado la volontà o nonostante l'indifferenza del titolare dell'interesse medesimo".

S'aggiunga che, nel caso del primo comma dell'art. 373 c.p.m.p., proprio le ragioni che dimostrano la non illegittimità dell'art. 270 c.p.m.p. convincono dell'illegittimità del comma predetto: anche non consentendo sulla necessaria celerità e sulla tutela del solo ordine e della disciplina militare da parte della giurisdizione militare, non può revocarsi in dubbio che, per lo stesso motivo per il quale non è consono esperire l'azione civile per il risarcimento del danno in un processo penale "puro", qual è quello militare, è ancor meno consono attribuire agli stessi collegi, necessariamente assente la parte civile, l'indagine sul danno e la decisione di condanna al risarcimento del medesimo ex primo comma dell'art. 373 c.p.m.p.

L'irrazionalità d'una condanna al risarcimento del danno senza esercizio della relativa azione civile è tale che parte della giurisprudenza e della dottrina fu indotta, già in relazione all'art. 430 del codice di procedura penale del 1913, a sostenere che la predetta condanna costituisse mera "declaratoria iuris", dalla quale esulava ogni accertamento sulla sussistenza del danno.

Senonché, da un canto non s'intenderebbe perché, nel 1941 - pur nella vigenza, per il processo penale ordinario, del sistema opposto, che aveva radicalmente abolito il precedente sistema analogo a quello dell'art. 373 c.p.m.p.- si sia impedita la costituzione della parte civile dinanzi ai tribunali militari (con l'art. 270 c.p.m.p.) e si sia "compensato" (come innanzi ricordato) tale divieto col "nulla" ex primo comma dell'art. 373 c.p.m.p.; mentre, d'altro canto, anche la giurisprudenza favorevole alla tesi della mera "declaratoria iuris" (cfr. la sentenza del tribunale supremo militare, del 27 ottobre 1970) non ritiene, poi, d'accoglierla in toto in ordine al primo comma dell'art. 373 c.p.m.p. ed ammette che il giudice penale militare, a fondamento

della pronuncia che sancisce l'obbligo del condannato a risarcire il danno, deve stabilire "se un danno effettivamente vi sia stato e se esso, per nesso di causalità, possa dirsi derivante dal fatto illecito attribuito all'imputato". Ognun vede che, se tale complesso accertamento, ai sensi dell'art. 373 c.p.m.p., va compiuto, la giurisdizione militare accerta il danno ed obbliga l'imputato a risarcirlo senza alcuna proposizione dell'azione civile, senza alcuna domanda che assuma l'esistenza del danno e che lo identifichi.

Vero è che, per la condanna ex primo comma dell'art. 373 c.p.m.p., non solo non si tratta di mera "declaratoria iuris" (o di obiter dictum) ma di condanna generica ad una prestazione ex art. 278 c.p.c.

La riprova si ha ricordando che, a giustificazione della condanna al risarcimento del danno emessa con la sentenza penale, dapprima si sostenne la natura di sanzione penale del risarcimento del danno e, di poi, superato tale aberrante assunto (tenuto conto dell'ormai più che secolare elaborazione scientifica del diritto penale) è stata prospettata, benché da una corrente dottrinale minoritaria, la tesi secondo la quale il danno risarcibile sarebbe ricompreso nel danno criminale e, pertanto, decidendosi su quest'ultimo, si verrebbe in pari tempo a decidere sul primo. Seguendo questa tesi, nella decisione penale di condanna sarebbe già contenuto il giudizio, positivo, sull'esistenza del danno risarcibile; e, pertanto, la costituzione di parte civile varrebbe soltanto ai fini della determinazione dell'ammontare del danno, non, preliminarmente, per la richiesta delle restituzioni o del risarcimento del medesimo. Gli artt. 270 e 373 c.p.m.p. rappresenterebbero, sempre secondo la tesi richiamata, limpido esempio di coerenza: essendo esclusa in quanto superflua la costituzione di parte civile nel giudizio penale militare, il legislatore nel primo comma dell'art. 373 c.p.m.p. rimanderebbe al principio per il quale nella condanna penale è implicita quella al risarcimento del danno mentre nel secondo comma dello stesso articolo - poiché soltanto per la liquidazione del danno sarebbe condizionante esperire l'azione civile - sancirebbe che quest'ultima (essendo stata dichiarata con la condanna penale anche quella al risarcimento del danno) vada proposta innanzi al giudice civile.

Se anche rispondesse a verità che l'ora ricordato assunto sia servito di fondamento all'art. 352 dell'abrogato codice penale per l'esercito e dell'art. 360 dell'abrogato codice penale per la marina (ai quali si ricollega l'art. 270 c.p.m.p.) e se fosse anche vero che le disposizioni, analoghe all'art. 373 c.p.m.p., contenute nel c.p.m. del 1869 e nel c.p.p. del 1913, si siano rifatte allo stesso assunto, andrebbe, comunque, particolarmente sottolineato che quest'ultimo risulta anch'esso da tempo superato. La dottrina, in assoluta maggioranza, ed il legislatore, in sede di giudizio penale ordinario, accolgono, infatti, l'opposta tesi per la quale nella condanna penale non è implicita la condanna al risarcimento del danno e che, in ogni caso, l'azione civile relativa al danno costituisce anzitutto domanda sull' an e, di poi, sul quantum debeatur.

13. - Conclusivamente va precisato, che la fattispecie civile avente origine da un reato comprende sicuramente un elemento in più, diverso dagli estremi costitutivi della fattispecie penale ed ulteriore rispetto ai medesimi, integrato, appunto, dal danno patrimoniale o non patrimoniale (artt. 2043 c.c. e 185 c.p.) elemento che sfugge all'accertamento ed alla condanna penale. Anche quando si trattasse dell'unico elemento caratterizzante il fatto giuridico civilmente disciplinato, rispetto al fatto giuridico penalmente previsto nascente dallo stesso fatto storico, tale elemento non può essere adeguatamente accertato senza che sia preventivamente esperita la relativa azione civile; né, tantomeno, senza quest'ultima può esservi condanna di chicchessia al risarcimento del danno.

I dati che sono stati indicati come le "tre facce di un'unica realtà", azione, processo e giurisdizione, almeno per quanto attiene all'azione civile, risultano compenetrati e tutti richiesti, oltre che dalle leggi ordinarie, dall'art. 24, primo e secondo comma, Cost.

Poiché il primo comma dell'art. 373 c.p.m.p. va dichiarato illegittimo in riferimento all'art.

24 Cost., si rende superflua la compiuta verifica (l'irrazionalità della disposizione in esame è stata, peraltro, già sottolineata) della non legittimità dello stesso comma in riferimento all'art. 3 Cost.

14. - Una volta posto in rilievo che l'illegittimità del primo comma dell'art. 373 c.p.m.p. consiste nell'aver previsto la condanna, da parte del giudice penale militare, alle restituzioni ed al risarcimento dei danni senza proposizione della relativa azione civile ed una volta chiarito che tale azione va proposta ai fini dell'an debeatur, prima ancora che per la determinazione del quantum debeatur, anche il secondo comma dello stesso articolo (che, coerentemente con il primo comma, prevede che in sede civile si decida soltanto sulla liquidazione del danno) va, a seguito della caducazione del primo comma, dichiarato, ex art. 27 della legge 11 marzo 1953, n. 87, costituzionalmente illegittimo nella parte in cui non consente la proposizione dell'azione civile per le restituzioni ed il risarcimento del danno (an debeatur) indipendentemente dalla domanda diretta alla liquidazione del danno stesso (quantum debeatur).

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara l'illegittimità costituzionale degli artt. 263 del codice penale militare di pace e 9 del Regio decreto legge 20 luglio 1934, n. 1404 (Istituzione e funzionamento del tribunale per i minorenni) convertito in legge 27 maggio 1935, n. 835 (Conversione in legge, con modificazioni, del Regio decreto-legge 20 luglio 1934, n. 1404, riguardante l'istituzione e il funzionamento del tribunale per i minorenni) nella parte in cui sottraggono al tribunale per i minorenni la cognizione dei reati militari commessi dai minori degli anni diciotto appartenenti alle forze armate;

Dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 373, primo comma, del codice penale militare di pace;

Dichiara - in applicazione dell'art. 27 della legge 11 marzo 1953, n. 87 - l'illegittimità costituzionale dell'art. 373, secondo comma, del codice penale militare di pace, nella parte in cui non prevede che, dinanzi al giudice civile competente, venga proposta la domanda relativa alle restituzioni ed al risarcimento del danno;

Dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 270 del codice penale militare di pace sollevata, in riferimento agli artt. 3, primo comma e 24, secondo comma, Cost., dall'ordinanza del Tribunale militare di Padova del 22 dicembre 1987;

Dichiara inammissibile la questione di legittimità costituzionale, sollevata con la predetta ordinanza, dell'art. 373, terzo e quarto comma, del codice penale militare di pace.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 22 febbraio 1989.

Il Presidente: SAJA

Il redattore: DELL'ANDRO

Il cancelliere: MINELLI

Depositata in cancelleria il 3 marzo 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.