CORTE COSTITUZIONALE

Sentenza **298/1995** (ECLI:IT:COST:1995:298)
Giudizio: **GIUDIZIO DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE IN VIA INCIDENTALE**
Presidente: **BALDASSARRE** - Redattore: - Relatore: **GUIZZI**
Udienza Pubblica del **19/04/1995**; Decisione del **26/06/1995**
Deposito del **06/07/1995**; Pubblicazione in G. U. **12/07/1995**
Norme impugnate:
Massime: **21704 21705 21706 21707**
Atti decisi:

N. 298

SENTENZA 26 GIUGNO-5 LUGLIO 1995

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori: Presidente: prof. Antonio BALDASSARRE; Giudici: prof. Vincenzo CAIANIELLO, avv. Mauro FERRI, prof. Luigi MENGONI, prof. Enzo CHELI, dott. Renato GRANATA, prof. Giuliano VASSALLI, prof. Francesco GUIZZI, prof. Cesare MIRABELLI, prof. Fernando SANTOSUOSSO, avv. Massimo VARI, dott. Cesare RUPERTO, dott. Riccardo CHIEPPA;

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nei giudizi di legittimità costituzionale dell'art. 90, primo comma, numero 1, dell'art. 37, primo comma e del combinato disposto dell'art. 37, primo comma, e degli artt. 226, 223, 229 e 222 del codice penale militare di pace, promossi con nove ordinanze emesse il 1 e il 15 marzo, il 12 febbraio, il 3 maggio, il 30 aprile, il 31 maggio, il 3 maggio, il 24 maggio dal Tribunale militare di Padova e il 27 maggio 1994 dal Giudice dell'udienza preliminare presso il Tribunale militare di Padova, iscritte rispettivamente ai nn. 272, 367, 447, 448, 499, 500, 501, 536 e 560 del registro ordinanze 1994 e pubblicate nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica nn. 21, 26, 35, 38, 39, 40, prima serie speciale, dell'anno 1994.

Visti gli atti di costituzione di Esposito Fulvio Madrileno, di D'Avossa Gianalfonso, nonché gli atti di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

Udito nell'udienza pubblica del 19 aprile 1995 il Giudice relatore Francesco Guizzi;

Uditi gli avvocati Piero Longo per Esposito Fulvio Madrileno, Salvatore Panagia per D'Avossa Gianalfonso e l'Avvocato dello Stato Nicola Bruni per il Presidente del Consiglio dei ministri.

Ritenuto in fatto

1. - Nel corso del procedimento penale a carico del soldato Montanaro Mauro, accusato sia dell'esecuzione indebita di venticinque fotografie riproducenti armi, sistemi d'arma ed area antistante una caserma (art. 90, primo comma, numero 1, del codice penale militare di pace) sia del possesso di esse (art. 260, primo comma, numero 3, del codice penale, in relazione al citato art. 90, primo comma, numero 4), il Tribunale militare di Padova, con ordinanza del 1 marzo 1994, ha sollevato due questioni di costituzionalità. Denunciando, con la prima, l'illegittimità costituzionale dell'art. 90, primo comma, numero 1, del codice penale militare di pace, in relazione agli artt. 3 e 27 della Costituzione, il giudice a quo premette che tale articolo è applicabile soltanto quando non ricorra (come nella specie) la finalità di spionaggio, che è autonomamente disciplinata dall'art. 89-bis e punita con una pena più severa. Per quanto attiene, invece, alle previsioni contenute negli artt. 89 e 91, la disposizione dell'art. 90 avrebbe inteso punire esclusivamente le condotte preparatorie (non a scopo di spionaggio) dei reati di procacciamento e rivelazione di notizie segrete. Il trattamento sanzionatorio del reato in esame sarebbe, tuttavia, irragionevolmente più grave rispetto a quello comminato per i reati di procacciamento e rivelazione, che pure comportano una lesione diretta del bene giuridico tutelato: proporzione che è qui assente, ma risulta assicurata nella disciplina delle corrispondenti figure del codice penale (artt. 256-258 e 260). Le condotte (preparatorie) delineate nell'art. 90, primo comma, sono infatti punite con la reclusione militare da cinque a dieci anni e, quindi, con un trattamento sanzionatorio più grave di quello previsto per il reato di cui all'art. 89 (reclusione militare da tre a dieci anni) e più severo di quello contemplato nell'art. 91, che punisce la fattispecie (consumativa) ivi regolata con la reclusione militare da cinque a ventiquattro anni, mantenendo per entrambe lo stesso minimo edittale. Per le medesime ragioni, ora riferite alla ipotesi di reato di cui al primo comma, numero 1, dell'art. 90, questa Corte ha già dichiarato, con la sentenza n. 49 del 1989, l'incostituzionalità del primo comma, numero 4, sì che - oltre a violare il principio di uguaglianza contenuto nell'art. 3 - la disposizione denunciata sarebbe in contrasto anche con l'art. 27, terzo comma, della Costituzione, in quanto una pena del tutto sproporzionata e irragionevole comprometterebbe ogni possibilità di rieducazione. L'accoglimento della questione - così conclude, sul punto, il rimettente - implicherebbe la estensione da parte della Corte, ai sensi dell'art. 27 della legge n. 87 del 1953, della illegittimità costituzionale a ogni altra ipotesi di reato che l'art. 90 sanziona più gravemente rispetto a tutte le altre condotte preparatorie di cui agli artt. 89 e 91 citati.

2. - Con la seconda questione, il Tribunale militare di Padova denuncia la incostituzionalità dell'art. 37, primo comma, del codice penale militare di pace, che recita testualmente: "qualunque violazione della legge penale militare è reato militare". La questione avrebbe rilevanza nel giudizio a quo, poiché in seguito all'illegittimità costituzionale pronunciata con la sentenza n. 49 del 1989, la competenza passerebbe al tribunale comune, essendo contestato al Montanaro, per il possesso di foto illecitamente scattate, l'ipotesi di cui all'art. 260, primo comma, numero 3, del codice penale in luogo di quella contenuta nell'art. 90, primo comma, numero 4, del codice penale militare di pace. Il reato ascritto al militare non sarebbe cambiato, invero, solo per effetto della sentenza n. 49 testé menzionata: la giurisdizione dei tribunali

militari verrebbe a trovare, in realtà, il proprio radicamento nell'art. 37, primo comma, che sarebbe in contrasto - ad avviso del giudice a quo - con gli artt. 3, 25, primo comma, 97, primo comma, e 103, terzo comma, della Costituzione. E, infatti, reati "ontologicamente identici", come quelli previsti dagli artt. 90, primo comma, numero 1, del codice penale militare di pace e 260, primo comma, numero 3, del codice penale, sarebbero considerati militari o comuni in forza dell'art. 37, primo comma, e quindi assoggettati a regimi giuridici diversi (elemento soggettivo, aggravanti, attenuanti, scriminanti, pene principali e accessorie, effetti penali della condanna, diversa giurisdizione ecc.).

Denunciata per la violazione dei principi costituzionali di uguaglianza e di ragionevolezza, l'irrazionalità non riguarderebbe soltanto il reato contestato al Montanaro, ma anche altre figure previste dai codici penali. Si configurerebbero infatti come reati militari l'abuso dell'ufficio di comando, quando si traduce in peculato o malversazione (artt. 215 e 216), ma non il generico abuso; l'omicidio a danno del superiore o dell'inferiore (artt. 186 e 195) nelle situazioni di cui all'art. 199, ma non quando commesso nell'ambiente militare in altre diverse circostanze; le lesioni volontarie (artt. 223 e 224) nei confronti di qualsiasi militare, ma non l'omicidio preterintenzionale o volontario; il furto a danno di militare in luogo militare (art. 230), ma non la rapina; la minaccia rivolta a un militare (art. 229), ma non la violenza privata o l'estorsione (forme delittuose in cui, a volte, si manifesta il cosiddetto nonnismo); e persino l'eccesso colposo in una causa di giustificazione (art. 45), ma non il corrispondente reato colposo. Vi sarebbe altresì lesione dell'art. 25, primo comma, della Costituzione, poiché la norma impugnata - proponendo una definizione restrittiva del reato militare - verrebbe a sottrarre tutti quei "reati sostanzialmente militari" alla giurisdizione specializzata, resa nel corso degli anni particolarmente idonea a conoscerli sia da leggi sia da pronunce della Corte costituzionale; e vi sarebbe contrasto anche con il principio di buon andamento dell'amministrazione della giustizia (art. 97, primo comma, della Costituzione), giacché l'artificiosità e la irrazionalità dei criteri di delimitazione della sfera di competenza dei tribunali militari porterebbe l'azione penale lungo percorsi procedimentali inutilmente laboriosi, in quanto potrebbero articolarsi su due fasi: una dinanzi al giudice militare e l'altra davanti a quello ordinario. Infine, si paleserebbe un contrasto con l'art. 103, terzo comma, della Costituzione, dal momento che - se è ampiamente consolidata la giurisprudenza costituzionale nel senso di delimitare la giurisdizione dei tribunali militari nel tempo di pace senza tuttavia porre una riserva di giurisdizione - sarebbe possibile anche considerare come "costituzionalmente obbligata l'esistenza dei tribunali militari", valorizzando un'affermazione contenuta nella sentenza n. 16 del 1978.

3. - In riferimento all'art. 3 della Costituzione, il Tribunale militare di Padova ha reiterato la seconda questione di costituzionalità, sopra illustrata, invocando anche la lesione dell'art. 97 per l'ipotesi dell'abuso di ufficio. Si tratta di quattro ordinanze, una del 30 aprile, due del 3 maggio e una del 31 maggio 1994, sollevate nel corso di distinti procedimenti, rispettivamente a carico del generale di brigata dei carabinieri Esposito Fulvio Madrileno, imputato del reato di peculato d'uso, corrispondente alla previsione dell'art. 314, secondo comma, del codice penale; del generale di brigata Gianalfonso D'Avossa, imputato anch'egli del medesimo reato; del maresciallo dell'amministrazione militare, Cerasino Giuseppe, e del già menzionato generale Esposito, imputati del reato di abuso d'ufficio ai sensi dell'art. 323, commi primo e secondo, del codice penale.

4. - È intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, aderendo alla prima eccezione e concludendo per l'infondatezza della seconda.

L'Avvocatura ha infatti convenuto circa la fondatezza della prima questione, "non ravvisandosi, tra le quattro distinte ipotesi contemplate dall'art. 90, alcuna sostanziale ragione differenziatrice atta a giustificare la diversità di sanzioni rispetto alla situazione già affrontata dalla Corte" nella sentenza n. 49 del 1989; e, quindi, ha ritenuto che "la questione sarà

verosimilmente considerata fondata, con possibile estensione dell'illegittimità conseguenziale anche alle residue due ipotesi di cui ai numeri 2 e 3 della disposizione impugnata". Sulla seconda questione ha invece concluso, come si è accennato, per l'infondatezza. Con la sentenza n. 81 del 1980, osserva in proposito l'interventore, la Corte costituzionale - nell'esaminare la medesima questione - ha affermato che "la definizione contenuta nell'art. 37 deve essere a sua volta valutata nel sistema in cui si colloca" e che il terzo comma dell'art. 103 della Costituzione indica soltanto "i limiti massimi entro i quali può legittimamente svolgersi la giurisdizione (militare) stessa", così facendo salvi sia l'art. 37 sia l'art. 264 proprio nella parte in cui consentono la devoluzione alla giurisdizione ordinaria di reati "obiettivamente" militari. Con riferimento ai casi di peculato d'uso, riguardanti i generali Esposito e D'Avossa, il Tribunale avrebbe dovuto dichiarare il difetto di giurisdizione, essendo - ad avviso dell'Avvocatura - privo del potere di cognizione che in ordine a tale reato è devoluto dalla legge al giudice ordinario. La questione dovrebbe, perciò, essere dichiarata inammissibile, ancor prima che infondata.

5. - Si sono costituiti nel presente giudizio entrambi i generali imputati di peculato d'uso. La difesa dell'Esposito ha chiesto alla Corte una pronuncia di manifesta infondatezza, ricordando con riferimenti puntuali la consolidata giurisprudenza costituzionale e osservando che, in base ad essa, la giurisdizione per il tempo di pace è costituita dalla giurisdizione penale ordinaria e non da quella speciale militare, intesa "come circoscritta entro limiti rigorosi". Orbene, se trovasse accoglimento l'eccezione prospettata, si verificherebbe l'assurdo di sostituire alla disposizione contenuta nel primo comma dell'art. 37 un'altra del seguente tenore: "ogni reato commesso dal militare è reato militare". La semplice qualificazione soggettiva non sarebbe in realtà sufficiente e, perciò, il legislatore avrebbe altresì statuito, per l'assoggettamento alla giurisdizione militare, il possesso di alcune note obiettive con la tutela di un "interesse di tipo comune", qual è il "reato oggettivamente militare", di contro alle fattispecie caratterizzate soltanto dalla protezione dell'interesse militare ("reati esclusivamente militari"). Sì che l'eccezione sollevata dal Tribunale militare di Padova mirerebbe a travolgere, di fatto, non tanto l'art. 37, primo comma, quanto l'art. 272 del codice penale militare di pace, che opererebbe una limitazione della materia attribuita alla sua cognizione, riconosciuta conforme a Costituzione dalla giurisprudenza di questa Corte.

Secondo la difesa del D'Avossa, la Corte si sarebbe pronunciata - con le sentenze nn. 448 del 1991 e 473 del 1990 e, soprattutto, con l'ordinanza n. 416 del 1991 - sulla fattispecie di cui all'art. 215: particolarmente con quest'ultima avrebbe invero ribadito l'orientamento attributivo dei poteri d'intervento al solo legislatore, sì che il peculato d'uso militare sarebbe una figura ancora da costruire legislativamente. Ne conseguirebbe, quindi, che allo stato attuale della legislazione i fatti di peculato d'uso di cosa militare sarebbero del tutto sprovvisti di sanzione penale e, pertanto, non conoscibili né dai giudici comuni né da quelli militari (del resto, il Tribunale supremo militare, prima degli interventi del Parlamento e della Corte, avrebbe chiaramente enunciato la non punibilità del peculato d'uso militare, in quanto non espressamente prevista dalla legge penale militare).

6. - Con altre quattro ordinanze, nel corso di altrettanti procedimenti, il Tribunale militare di Padova ha impugnato l'art. 37, primo comma, del codice penale militare di pace in relazione a varie norme incriminatrici speciali di seguito indicate:

- l'art. 226 di detto codice in riferimento agli artt. 3 e 103, ultimo comma, della Costituzione, nel corso del procedimento penale a carico di Vinci Gianbruno, appuntato dei carabinieri, imputato del reato di ingiuria per avere apostrofato alcuni colleghi come lui in abiti civili, non in servizio ed in compagnia delle rispettive consorti, per private questioni condominiali (ordinanza del 15 marzo 1994);

- l'art. 223 del medesimo codice, per violazione degli artt. 3 e 103 della Costituzione, nel corso del procedimento a carico di Fusco Carmine, soldato in congedo, già effettivo, imputato di lesione personale grave per aver colpito al volto un pari grado, con un pugno, cagionandogli

varie fratture e l'indebolimento dell'organo estetico (ordinanza del 12 aprile 1994);

- gli artt. 223 e 229 dello stesso codice, in relazione agli artt. 3 e 103 della Costituzione, nel processo a carico di Pollini Fabio, maresciallo dell'esercito, imputato dei reati di lesione personale e minaccia (ordinanza del 24 maggio 1994);

- l'art. 222 del citato codice penale militare, per lesione degli artt. 3 e 25 della Costituzione, nel processo a carico del soldato Ruggeri Giampaolo, imputato del reato di percosse (ordinanza del Giudice per le indagini preliminari presso il Tribunale militare di Padova del 27 maggio 1994) "nella parte in cui non prevede condizioni che ne limitino l'applicabilità a ragioni di servizio o disciplina".

Le ordinanze rimesse dal Tribunale militare di Padova sollevano la questione del combinato disposto degli artt. 37, primo comma, e - alternativamente - degli artt. 223, 226 e 229, nella parte in cui esso si applica anche al di fuori delle condizioni stabilite dall'art. 5, terzo comma, della legge n. 382 del 1978.

7. - Hanno premesso i giudici a quibus che verrebbero in essere i reati contenuti nel libro II, titolo IV, capo III, quali le percosse, le lesioni personali, l'ingiuria e la minaccia, per il solo fatto che i soggetti (attivo e passivo) del reato rivestano la qualità di militare. Le disposizioni impugnate, dunque, potrebbero definirsi "reato militare" ai sensi del citato art. 37, primo comma, sì che la nozione di esso peccherebbe per difetto, e per eccesso. Non ricomprenderebbe nel suo ambito, da un lato, i fatti lesivi di interessi militari - e ne esulerebbero fra l'altro la corruzione, l'abuso d'ufficio, la concussione, il peculato d'uso e l'omicidio tra pari grado - né vi rientrerebbero, dall'altro, i fatti estranei alla tutela di quegli interessi. Ne risulterebbero quindi violati gli artt. 3 e 103, ultimo comma, della Costituzione; e sotto quest'ultimo riguardo il reato militare potrebbe essere definito alla stregua di quanto contenuto nella sentenza n. 81 del 1980, "come violazione di legge penale posta a tutela di valori afferenti all'istituzione militare, esplicitamente o implicitamente garantiti dalla Carta costituzionale"; mentre sotto il primo profilo, quello dell'art. 3, la lesione si paleserebbe per l'effetto derivante dalla qualificazione formale di reato militare che comporterebbe un trattamento sostanziale complessivo (pene principali ed accessorie, loro esecuzione, scriminanti, attenuanti e aggravanti) del tutto peculiare e diverso rispetto a quello conseguente alla contestazione del reato comune. Senza contare la radicale diversità della disciplina processuale, caratterizzata dalle forme del processo militare e dalla richiesta di procedimento da parte del comandante di Corpo ai sensi dell'art. 260 ripetutamente citato.

Vi sarebbero, tuttavia, fatti che non presenterebbero alcun elemento di interferenza con beni o interessi militari, anche lato sensu, e che ciononostante verrebbero sottoposti alla speciale disciplina del codice penale militare. Tali sarebbero i fatti di lesione personale, come quello in esame, che verrebbero commessi per ragioni e in situazioni estranee al servizio e ai doveri del militare: e, cioè, fatti lesivi di interessi "comuni", sottratti alla loro naturale disciplina (quella comune) per essere invece assoggettati a quella militare. L'identico trattamento sanzionatorio sarebbe inoltre comminato per tutti i fatti, quanto all'interesse leso, anche fra loro eterogenei. Si paleserebbe, in tal modo, l'incostituzionalità dell'impugnato art. 37, primo comma, in relazione all'art. 3 della Costituzione (lesione visibile pure per tutte le altre incriminazioni denunciate). Tali disposizioni ricomprenderebbero, invero, fatti che non avrebbero alcuna afferenza con le esigenze del servizio e della disciplina militare, e assoggetterebbero il fatto "comune" dell'ingiuria, o delle percosse, o delle lesioni personali, o della diffamazione, o delle minacce, a un complesso di conseguenze dovute alla loro ascrizione al genus del reato militare (dall'attenuante dell'ottima condotta militare ex art. 48, ultimo comma, all'aggravante del grado rivestito ex art. 47, numero 2; dalla perseguibilità sottratta alla parte lesa e affidata al comandante di Corpo, alla sottoposizione alla giurisdizione militare ex art. 263). Sì che ne deriverebbe una irrazionalità, che assumerebbe un contenuto ancor più evidente con riferimento alla disposizione rinvenibile nell'art. 5, terzo comma, della legge 11

luglio 1978, n. 382 (Norme di principio sulla disciplina militare), seguendo il modello dell'art. 199 del codice penale militare che stabilisce le condizioni di applicabilità della normativa sull'insubordinazione e sull'abuso di autorità. Riferimento che potrebbe restringere l'applicazione della disposizione impugnata soltanto ai casi in cui i "militari si trovino in una delle seguenti condizioni": quando "svolgono attività di servizio; si trovano in luoghi militari o comunque destinati al servizio; indossano l'uniforme; e si qualificano come militari, in relazione a compiti di servizio, o si rivolgono ad altri militari in divisa o vi si qualificano come tali".

Il Tribunale rimettente ha perciò sollevato, in riferimento all'art. 3 della Costituzione, unitamente alla denuncia dell'art. 37, primo comma, questione di costituzionalità degli artt. 226, 223, 229 e 222 del codice penale militare di pace, nella parte in cui si applicano anche al di fuori delle condizioni stabilite dall'art. 5, terzo comma, della legge n. 382 del 1978.

8. - È intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, concludendo per l'infondatezza della questione.

Ad avviso dell'Avvocatura, rientrerebbe nella sfera di discrezionalità riservata al legislatore il prevedere (o meno) cause di inapplicabilità di determinate fattispecie in presenza di alcune situazioni particolari, purché non vi sia violazione del criterio di ragionevolezza. Tale censura non sarebbe però invocabile, nella ipotesi in esame, non soltanto per la diversa "obiettività giuridica" fra i valori posti a confronto (l'ingiuria, le lesioni, le percosse e la diffamazione fra militari non offenderebbero soltanto il decoro, l'integrità fisica e gli altri beni della persona, essendo altresì posti a tutela della disciplina militare), ma anche perché i reati militari ed i reati comuni fra loro comparati riceverebbero un diverso trattamento sanzionatorio.

Considerato in diritto

1. - Le nove ordinanze di rimessione sottopongono all'esame della Corte tre distinte questioni di costituzionalità:

A) con la prima si denuncia l'art. 90, primo comma, numero 1, del codice penale militare di pace, per violazione degli artt. 3 e 27 della Costituzione, sia in quanto vi si prevede una sanzione più grave rispetto alle disposizioni incriminatrici contenute negli artt. 89 e 91 dello stesso codice, sia in quanto vi si puniscono soltanto le condotte preparatorie dei reati di procacciamento e di rivelazione di notizie segrete, non a scopo di spionaggio, di cui ai predetti articoli. Doglianza mossa anche in considerazione del fatto che l'art. 90, primo comma, numero 4, per analoghe ragioni è già stato dichiarato illegittimo da questa Corte, con sentenza n. 49 del 1989, ragion per cui l'Avvocatura generale dello Stato non si oppone alla richiesta formulata dal giudice a quo e a una eventuale declaratoria conseguenziale per i numeri 2 e 3 della stessa disposizione.

B) Con la seconda questione, la denuncia dei rimettenti cade sull'art. 37, primo comma, del codice penale militare di pace che - fornendo una nozione meramente formale di reato militare - includerebbe nel suo ambito alcuni fatti non interessanti l'organizzazione militare ed escluderebbe, invece, tutti quei fatti che rivestono interesse per tale organizzazione: così disponendo, l'articolo oggetto di censura sottoporrebbe gli uni e gli altri a diversi regimi sia sostanziali (aggravanti, attenuanti, sanzioni, ecc.) sia processuali (procedibilità, giurisdizione militare, esecuzione delle pene, ecc.) e, quindi, li priverebbe di un criterio uniforme e razionale di organizzazione codicistica e di una giurisdizione unica, con la conseguenza di assoggettarli a defatiganti inconvenienti giurisdizionali. Di qui, il contrasto con gli artt. 3 (uguaglianza e ragionevolezza), 25, primo comma (principio del giudice naturale in quanto giudice specializzato), 97, primo comma (canone del buon andamento dell'amministrazione della

giustizia), e 103, terzo comma (preteso principio della costituzionalizzazione del reato militare), della Costituzione.

Tale questione deve essere scissa in due autonome sottoquestioni.

B1) Con la prima delle due si denuncia il già citato art. 37, secondo comma, per il contrasto con gli artt. 3, 25, primo comma, 97, primo comma, e 103, terzo comma, della Costituzione, in quanto non consentirebbe ai tribunali militari la cognizione dei fatti di peculato d'uso "militare" (doglianza in relazione al solo profilo dell'art. 3), dei fatti di abuso di ufficio "militare" (doglianza in riferimento al solo profilo dell'art. 97) e di alcuni fatti penalmente rilevanti, e di interesse militare, a seguito della sentenza di questa Corte n. 49 del 1989, più volte menzionata.

B2) Con la seconda si ipotizza, per violazione dell'art. 3 della Costituzione, la illegittimità costituzionale degli artt. 226, 229, 223 e 222 del codice penale militare di pace (ciascuno in combinato disposto con l'art. 37 predetto), in quanto comporterebbero l'attribuzione del carattere della militarità anche a reati sostanzialmente "comuni", quali i fatti di ingiuria, o minaccia, o percosse, o lesione personale fra militari, commessi al di fuori delle condizioni stabilite dall'art. 5, terzo comma, della legge n. 382 del 1978, sopra indicata.

2. - La prima delle tre questioni sollevate dal Tribunale militare di Padova è fondata.

Essa ha come presupposto la sentenza n. 49 del 1989 con la quale questa Corte ha dichiarato - per contrasto con il principio di razionalità dei trattamenti sanzionatori - l'incostituzionalità dell'art. 90, primo comma, numero 4, del codice penale militare di pace, che sanzionava con una pena detentiva militare l'ipotesi dell'esecuzione dei disegni, modelli, schizzi o fotografie ovvero della ricognizione di cose concernenti la forza, la preparazione o la difesa militare dello Stato. In essa la Corte ha avvertito che la dichiarata illegittimità della disposizione non ha determinato "affatto la depenalizzazione delle fattispecie ivi contemplate" e che per "colmare transitoriamente la lacuna, nell'attesa di un intervento razionalizzatore del legislatore, vale la norma penale comune di cui all'art. 260, numero 3, del codice penale"; e ciò in quanto il reato comune (disegnato dal citato art. 260, primo comma, numero 3, del codice penale) e quello militare (di cui all'art. 90, primo comma, numero 4, del codice penale militare) sarebbero tra loro sovrapponibili, per cui è assicurata la possibilità di dare una risposta penale, quantunque in via transitoria, anche ai fatti illeciti commessi da militari, essendo comunque applicabile la fattispecie comune.

La questione in esame, stando alle motivazioni dell'ordinanza, dovrebbe pervenire all'identica soluzione accolta nella sentenza n. 49 del 1989; ma l'ipotesi di reato sospettata d'incostituzionalità dal giudice a quo (l'art. 90, primo comma, numero 1) non ha, in realtà, una corrispondente previsione in un delitto comune che sia "sovrapponibile" a quello militare, né nell'articolo 260 del codice penale, né in altre disposizioni.

Tuttavia, l'art. 90, primo comma, numero 1 (come pure le restanti ipotesi di reato di cui ai numeri 2 e 3), disegna per il bene giuridico protetto, e per la pena edittale, una figura di reato omogenea rispetto a quella già dichiarata incostituzionale. La dottrina ha infatti osservato che nonostante l'intervento della Corte l'irragionevolezza dei trattamenti sanzionatori continua a permanere quanto meno tra le figure di reato, omogenee, previste dal primo comma della disposizione citata. Né la mancanza della corrispondente ipotesi di reato comune può costituire un decisivo ostacolo al rigetto della questione. Il profilo di irragionevolezza rilevato non può non condurre a una nuova declaratoria di incostituzionalità delle fattispecie di reato, con riferimento soltanto alla quantità e qualità della pena stabilita dalla previsione militare rispetto a quella contenuta nell'art. 260 del codice penale (reclusione da uno a cinque anni) che è stata transitoriamente estesa, sia pure per via diversa, già a una delle quattro figure contemplate dalla disposizione impugnata. In questi limiti, e cioè senza privare il reato dei connotati della

militarità, deve essere accolta la questione di costituzionalità sollevata dal Tribunale militare di Padova.

In forza dei poteri attribuiti alla Corte costituzionale dall'art. 27 della legge n. 87 del 1953, tale declaratoria deve dunque estendersi anche alle altre due residue figure di reato, di cui ai numeri 2 e 3 dell'art. 90, primo comma, trattandosi di ipotesi omogenee a quella oggetto dell'impugnativa.

3. - Sollevate con otto ordinanze dal Tribunale militare di Padova e una ordinanza dal Giudice per le indagini preliminari presso quel Tribunale, la seconda e la terza questione di costituzionalità hanno in comune la denuncia dell'art. 37, primo comma, del codice penale militare di pace, come accennato al (Paragrafo) 1, lett. B), in quanto contenente una mera nozione formale di reato militare. Esse, previa riunione, vanno pertanto trattate congiuntamente.

Su tale parte, comune alle due ulteriori questioni da esaminare, questa Corte ha già avuto modo di pronunciarsi in termini pressoché analoghi a quelli ora proposti. Nel dichiarare infatti non fondata la questione sollevata dal Giudice istruttore del Tribunale militare di Padova, la Corte ebbe ad affermare, con la sentenza n. 81 del 1980, che la "definizione contenuta nell'art. 37 dev'essere a sua volta valutata nel sistema in cui si colloca" in modo da poter "riscontrare che il legislatore non ha certo configurato ad arbitrio i reati militari - come sembra credere il giudice a quo - bensì ha tenuto conto del fatto che nei loro "elementi materiali costitutivi" essi non sono previsti dalla legge penale comune o comunque offendono, accanto ad interessi tutelati dalla legge stessa, interessi aventi natura militare". E, quindi, ebbe a concludere che - se in singoli casi siffatti criteri obiettivi fossero stati disapplicati dalla legge penale militare - "le eventuali censure di legittimità costituzionale non potrebbero mai ripercuotersi sull'intera nozione del reato militare prevista in via generale dall'art. 37, primo comma".

4. - Orbene, con le ordinanze indicate al punto B2) del (Paragrafo) 1, i giudici a quibus hanno denunciato, questa volta, anche gli artt. 226, 229, 223 e 222 del codice penale militare di pace, in quanto nel loro combinarsi con l'art. 37, primo comma, attraggono alla giurisdizione militare pure quei fatti che - per essere commessi al di fuori delle condizioni in cui i comportamenti dei militari rilevano per la disciplina militare amministrativa, come statuisce l'art. 5, terzo comma, della legge n. 382 del 1978 - sarebbero privi di interesse per l'ordinamento militare e, perciò, da assegnare alle cure del giudice penale ordinario e al regime giuridico del reato comune.

Le denunce, che costituiscono la terza questione di costituzionalità, sono state tuttavia avanzate nuovamente in via generale, sia perché poste in stretto e necessario collegamento con la nozione di reato militare di cui all'art. 37, primo comma, sia perché sono state mosse ancora una volta a una intera categoria di reati (quelli che corrispondono ai "reati contro la persona" di cui al capo III, titolo IV, libro II, del codice penale militare di pace). E, infatti, esse non si danno carico dei profili dell'offesa a quei plurimi beni giuridici insiti nei presidi penalistici impugnati, limitandosi a prospettare la lesione del principio di uguaglianza in relazione ad alcune situazioni che si assumono di possibile comune accadimento e che, invece, sarebbero prive di interesse per l'organizzazione militare. Né a siffatta considerazione può opporsi la soluzione proposta nelle ordinanze del Tribunale, volta a ottenere un parziale accoglimento della questione sulla base di quello che può definirsi l'"alternatore" indicato nell'art. 5, terzo comma, della legge n. 382 del 1978 sulla disciplina militare.

È insegnamento costante di questa Corte che - per essere espressione di due ordini di valutazioni fra loro diverse - i due profili così accostati, quello penale e quello amministrativo, non possono essere utilizzati come metro, o criterio, di reciproche valutazioni. Nello scegliere il tipo di illecito, militare o comune, il legislatore resta infatti libero, purché osservi il canone della ragionevolezza che, per implicita ammissione dei rimettenti, non risulta nella specie

essere stato violato, poiché i reati militari denunciati - oltre quelli comuni posti a protezione della persona - tutelano anche altri beni giuridici, almeno quando ricorrono i fatti di cui all'"alternatore" giuridico testé richiamato.

Stabilire quando questi altri interessi non ricorrono e quando per i militari debba procedersi con fattispecie comuni e tribunali ordinari, spetta - con il cennato limite della ragionevolezza - al libero e discrezionale apprezzamento del legislatore. Specie quando le soluzioni (ipotetiche) sarebbero ben più numerose di quella prospettata, anche perché varierebbero in rapporto alla percezione dell'offesa. Le questioni, così accorpate, vanno quindi dichiarate inammissibili.

5. - L'art. 37, primo comma, è stato però denunciato anche sotto altri profili (quelli corrispondenti agli artt. 3, 25, primo comma, 97, primo comma, e 103, terzo comma, della Costituzione), perché non consentirebbe ai tribunali militari la cognizione di reati che, pur essendo lesivi di beni e interessi propri dell'organizzazione militare, sono loro sottratti e attribuiti, come reati comuni, alla cognizione dei tribunali ordinari (è la questione riportata nel (Paragrafo) 1, alla lettera B1). Si tratta dei delitti di peculato d'uso e di abuso d'ufficio, quando riguardino la "materia militare", nonché della fattispecie del possesso di fotografie illecitamente scattate, per effetto dell'inerzia del legislatore che non ancora è intervenuto dopo la declaratoria di incostituzionalità pronunciata con la citata sentenza n. 49 del 1989.

Ancora una volta la censura viene a riguardare l'art. 37, primo comma, in generale. Ma tale reiterazione della linea argomentativa dei rimettenti mostra, a ben vedere, le difficoltà di sottoporre a scrutinio di costituzionalità la questione. Ove, infatti, essa venisse accolta, si dovrebbe pervenire proprio al risultato che - per opposte ragioni - si tendeva a escludere per i reati militari riguardanti la persona: attribuire ai fatti di peculato d'uso e abuso d'ufficio, nonché al possesso di materiale fotografico di armi o sistemi d'arma, il più pesante e deteriore trattamento del regime, sostanziale e processuale, del reato militare che si voleva eliminare in relazione ad altri reati già ascritti a questa categoria, come quelli contro la persona, con riferimento ad alcune situazioni di fatto.

È senza dubbio pertinente l'osservazione, contenuta nelle ordinanze di rimessione, circa la mancata tipizzazione, nei termini del reato militare, di alcuni fatti apparentemente omogenei rispetto a quelli già incriminati dal codice penale militare di pace; e, tuttavia, si tratta di una scelta compiuta dal legislatore che, ove fosse anche affetta da vizi, non potrebbe mai ridondare in danno dell'imputato. La giurisprudenza di questa Corte ha infatti costantemente ribadito che, in forza del principio di stretta legalità, solennemente affermato nell'art. 25, secondo comma, della Costituzione, spetta al legislatore sia la creazione di nuove figure di reato sia la sottrazione di alcune fattispecie alla disciplina comune per ricondurle in una disciplina speciale che tuteli più congruamente gli interessi coinvolti (sentenza n. 42 del 1977).

Non è quindi un caso che i difensori delle parti costituitesi in questi procedimenti abbiano contestato la richiesta avanzata nelle ordinanze dai giudici a quibus, giungendo in casi estremi finanche a sostenere la mancanza, nell'attuale situazione legislativa, di una sanzione penale (militare e comune) per il peculato "d'uso militare". A prescindere da tali forzature, confutabili con la giurisprudenza costituzionale indicata nelle pagine che precedono, va ricordato che questa Corte è intervenuta più volte per armonizzare con i valori costituzionali, in relazione al tertium comparationis costituito dalle disposizioni del diritto penale sostanziale e processuale comune, il processo penale militare e le stesse sanzioni stabilite per alcune fattispecie di reato ivi previste (v. da ultimo la sentenza n. 49 del 1995 che ha reso possibile, nella materia dell'esecuzione penale, l'affidamento in prova anche per il condannato militare; e per il temperamento delle sanzioni, sulla scia della sentenza n. 49 del 1989 più volte citata, v. ora i capi 1 e 2 del dispositivo della presente decisione). Del resto, appare un paradosso il dolersi della perdita della cognizione d'una fattispecie di reato, come quella già prevista dall'art. 90, primo comma, numero 4 (ed ora sussumibile nella figura comune di cui all'art. 260, primo

comma, n. 3, del codice penale) dopo che si è chiesto, e ottenuto, con la sentenza n. 49 del 1989 l'allineamento (in attesa dell'intervento del legislatore) delle più severe pene comminate per il reato militare a quelle, più miti, del corrispondente reato comune, attraverso un esito, necessitato, di surrogazione della illegittima previsione speciale con quella comune.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Riuniti i giudizi,

dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 90, primo comma, numero 1, del codice penale militare di pace nella parte in cui punisce i fatti previsti con la reclusione da cinque a dieci anni anziché con la reclusione da uno a cinque anni;

dichiara - in applicazione dell'art. 27 della legge 11 marzo 1953, n. 87 - l'illegittimità costituzionale dell'art. 90, primo comma, numeri 2 e 3, del codice penale militare di pace, nella parte in cui punisce i fatti previsti con la reclusione da cinque a dieci anni anziché con la reclusione da uno a cinque anni;

dichiara inammissibili le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 37, primo comma, del codice penale militare di pace sollevate, in relazione agli artt. 3, 25, primo comma, 97, primo comma, e 103, terzo comma, della Costituzione, dal Tribunale militare di Padova con le ordinanze indicate in epigrafe;

dichiara inammissibili le questioni di legittimità costituzionale del combinato disposto dall'art. 37, primo comma, del codice penale militare di pace in relazione, disgiuntivamente, agli artt. 226, 223, 229 e 222, dello stesso codice, sollevate, rispettivamente, le prime tre dal Tribunale militare di Padova in relazione agli artt. 3 e 103 della Costituzione, e l'ultima, in relazione agli artt. 3 e 25 della Costituzione, dal Giudice per le indagini preliminari presso lo stesso tribunale, con le ordinanze in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 26 giugno 1995.

Il Presidente: BALDASSARRE

Il redattore: GUIZZI

Il cancelliere: FRUSCELLA

Depositata in cancelleria il 6 luglio 1995.

Il cancelliere: FRUSCELLA

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.