CORTE COSTITUZIONALE

Ordinanza **184/2018** (ECLI:IT:COST:2018:184)
Giudizio: **GIUDIZIO DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE IN VIA INCIDENTALE**
Presidente: **LATTANZI** - Redattore: **VIGANÒ**
Camera di Consiglio del **04/07/2018**; Decisione del **04/07/2018**
Deposito del **04/10/2018**; Pubblicazione in G. U. **10/10/2018**
Norme impugnate: Art. 55 quinquies del decreto legislativo 30/03/2001, n. 165.
Massime: **40277**
Atti decisi: **ord. 186/2017**

ORDINANZA N. 184

ANNO 2018

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori: Presidente: Giorgio LATTANZI; Giudici : Aldo CAROSI, Marta CARTABIA, Mario Rosario MORELLI, Giancarlo CORAGGIO, Silvana SCIARRA, Daria de PRETIS, Nicolò ZANON, Franco MODUGNO, Augusto Antonio BARBERA, Giulio PROSPERETTI, Giovanni AMOROSO, Francesco VIGANÒ,

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 55-quinquies del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 (Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche), promosso dal Giudice dell'udienza preliminare del Tribunale ordinario di Genova, nel procedimento penale a carico di L. G. e altri, con ordinanza del 28 giugno 2017, iscritta al n. 186 del registro ordinanze 2017 e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale

della Repubblica n. 1, prima serie speciale, dell'anno 2018.

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

udito nella camera di consiglio del 4 luglio 2018 il Giudice relatore Francesco Viganò.

Ritenuto che il Giudice dell'udienza preliminare del Tribunale ordinario di Genova, con ordinanza del 28 giugno 2017, ha sollevato, in riferimento agli artt. 3 e 27 della Costituzione, questioni di legittimità costituzionale dell'art. 55-quinquies del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 (Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche), «nella parte in cui non prevede un'ipotesi attenuata per i casi di minore gravità»;

che il giudice rimettente premette di essere investito, in sede di udienza preliminare, del procedimento penale nel quale sono stati rinviati a giudizio, ai sensi dell'art. 110 del codice penale e dell'art. 55-quinquies del d.lgs. n. 165 del 2001, tre imputati – un'insegnante di un liceo statale genovese (L. G.), suo marito (R. M.) e un medico operante a Londra (R. V.) –, alla prima di essi essendo altresì contestata l'aggravante della recidiva specifica ed infraquinquennale di cui all'art. 99, terzo comma, cod. pen.;

che, in particolare, il sig. R. M. avrebbe richiesto al dott. R. V. un certificato medico falsamente attestante uno stato di malattia della sig.ra L. G., certificato da quest'ultima presentato nel corso del procedimento disciplinare aperto a suo carico dal direttore dell'istituto scolastico, per giustificare l'assenza avvenuta nei giorni 7, 8 e 9 gennaio 2015;

che due degli imputati, la sig.ra L. G. e il sig. R. M., hanno formulato richiesta di sospensione del processo con messa alla prova ai sensi dell'art. 168-bis cod. pen., previa riqualificazione del fatto nell'ipotesi di cui all'art. 481 cod. pen.;

che il delitto contestato agli imputati istanti – punito con la reclusione da uno a cinque anni – non consentirebbe, tuttavia, il loro accesso alla messa alla prova, ammissibile soltanto per reati puniti con pena edittale detentiva non superiore nel massimo a quattro anni, nonché per i delitti indicati dall'art. 550, comma 2, del codice di procedura penale;

che, laddove invece la pena prevista per il delitto contestato agli imputati istanti non superasse i quattro anni di reclusione, essi potrebbero essere ammessi alla prova, tenuto conto della «natura assai contenuta del danno cagionato alla Pubblica Amministrazione e del ruolo rivestito dai soggetti concorrenti nel reato, oltre che della loro incensuratezza», dal che la rilevanza delle questioni sollevate;

che le questioni sarebbero, inoltre, non manifestamente infondate, poiché la disposizione censurata, in violazione dell'art. 3 Cost., si caratterizzerebbe per il «particolare rigore sanzionatorio manifestato dal legislatore» rispetto a fattispecie quali la truffa aggravata ai danni dello Stato di cui all'art. 640, secondo comma, numero 1), cod. pen. e l'abuso d'ufficio di cui all'art. 323 cod. pen.;

che, ad avviso del rimettente, tale scelta sanzionatoria darebbe luogo ad un'irragionevole sperequazione, esorbitante dai limiti derivanti dai criteri di ragionevolezza, proporzionalità e coerenza, contemplando l'indiscriminata applicazione di tale pena a qualsiasi forma di contributo al fatto, prestato anche da soggetti estranei al sistema amministrativo e a prescindere dal verificarsi di un danno patrimoniale;

che, per le medesime ragioni, la norma censurata sarebbe in contrasto anche con il principio di personalità e di finalità rieducativa della pena di cui all'art. 27 Cost., in quanto, impedendo l'applicazione di un trattamento sanzionatorio adeguato e proporzionato al singolo

caso concreto, aggraverebbe nel reo la percezione di subire una condanna ingiusta e gli impedirebbe di comprendere adeguatamente il disvalore della propria condotta;

che è intervenuto nel giudizio il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, che ha eccepito l'inammissibilità della questione per irrilevanza, perché «il problema del giudizio a quo non è quello della pena irrogabile nel caso concreto (che consentirebbe al Giudice di applicare il minimo edittale e ridurlo in virtù di attenuanti), sibbene quello del massimo edittale che non consente l'ammissione all'istituto della messa alla prova»; nonché la manifesta infondatezza delle censure, avendo il rimettente sottovalutato l'entità della lesione del bene tutelato dalla norma censurata.

Considerato che il Giudice dell'udienza preliminare del Tribunale ordinario di Genova dubita, in riferimento agli artt. 3 e 27 della Costituzione, della legittimità costituzionale dell'art. 55-quinquies del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 (Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche), «nella parte in cui non prevede un'ipotesi attenuata per i casi di minore gravità»;

che della disposizione risulta censurata la previsione contenuta nel primo comma, ai sensi del quale, «[f]ermo quanto previsto dal codice penale, il lavoratore dipendente di una pubblica amministrazione che attesta falsamente la propria presenza in servizio, mediante l'alterazione dei sistemi di rilevamento della presenza o con altre modalità fraudolente, ovvero giustifica l'assenza dal servizio mediante una certificazione medica falsa o falsamente attestante uno stato di malattia è punito con la reclusione da uno a cinque anni e con la multa da euro 400 ad euro 1.600. La medesima pena si applica al medico e a chiunque altro concorre nella commissione del delitto»;

che tale norma, nella parte che viene in rilievo nel giudizio a quo, prevede la pena detentiva della reclusione da uno a cinque anni, tanto per il dipendente pubblico che giustifica la propria assenza dal servizio presentando un certificato medico ideologicamente o materialmente falso, quanto per il medico che ha redatto tale certificato e per chiunque abbia concorso nel reato;

che tale trattamento sanzionatorio, e in particolare l'individuazione del massimo edittale nella pena detentiva pari a cinque anni di reclusione, impedisce l'applicazione dell'istituto della sospensione del processo con messa alla prova, riservato dall'art. 168-bis del codice penale ai reati puniti con la pena pecuniaria o con la pena detentiva non superiore nel massimo a quattro anni, sola, congiunta o alternativa alla pena pecuniaria, nonché ai delitti indicati dall'art. 550, comma 2, del codice di procedura penale;

che, secondo il giudice a quo, il trattamento sanzionatorio previsto dalla disposizione censurata violerebbe l'art. 3 e l'art. 27 Cost., determinando un'irragionevole disparità di trattamento rispetto ad altre fattispecie, quali la truffa aggravata ai danni dello Stato di cui all'art. 640, secondo comma, numero 1), cod. pen. e l'abuso di ufficio di cui all'art. 323 cod. pen., alle quali l'istituto della messa alla prova risulta invece applicabile;

che il rimettente si duole in particolare della mancata previsione di una «ipotesi attenuata» per i casi di minore gravità e, in particolare, per i fatti – anch'essi riconducibili alla fattispecie in esame – commessi da soggetti estranei all'amministrazione pubblica, nonché per quelli che abbiano offeso in maniera lieve i beni giuridici tutelati dalla norma;

che, tuttavia, la locuzione «ipotesi attenuata» si presta a una duplice interpretazione, potendo essa alludere alla previsione tanto di una circostanza attenuante, quanto di una fattispecie autonoma che punisca meno gravemente i fatti di lieve entità;

che questa ambiguità del petitum del rimettente non è superabile alla luce delle

motivazioni contenute nell'atto introduttivo;

che, già sotto tale profilo, il petitum, in ragione del carattere oscuro della sua formulazione, risulta affetto da una perplessità tale da precludere il vaglio nel merito delle questioni sollevate (ex multis, sentenze n. 247 del 2015 e n. 184 del 2015);

che, peraltro, nessuna delle due possibili interpretazioni alle quali si presta la richiesta del rimettente sarebbe in grado di consentire a questa Corte un esame nel merito delle questioni sollevate;

che, infatti, laddove il rimettente avesse inteso alludere all'introduzione di una circostanza attenuante, sarebbe stato suo onere chiarire anzitutto in quali termini l'esistenza di una simile circostanza possa incidere sul giudizio di ammissibilità della sospensione del processo con messa alla prova, e pertanto assicurare rilevanza alle questioni di legittimità costituzionale prospettate; ciò, in particolare, alla luce dell'attuale orientamento della giurisprudenza di legittimità, secondo cui «il richiamo contenuto nell'art. 168-bis cod. pen. alla pena detentiva non superiore nel massimo a quattro anni va riferito alla pena massima prevista per la fattispecie-base, non assumendo a tal fine alcun rilievo le circostanze aggravanti, comprese le circostanze ad effetto speciale e quelle per cui la legge stabilisce una pena di specie diversa da quella ordinaria del reato» (Corte di cassazione, sezioni unite, sentenza 31 marzo 2016, n. 36272): principio che le Sezioni unite deducono essenzialmente dalla mancata menzione delle circostanze del reato da parte dell'art. 168-bis cod. pen., e che potrebbe, in ipotesi, essere esteso anche alle circostanze attenuanti;

che, laddove invece il rimettente avesse ritenuto, rispetto alle circostanze attenuanti, di dover applicare analogicamente, in un'ottica di favor per l'istituto della messa alla prova, la regola espressa in altre disposizioni presenti nell'ordinamento – come l'art. 131-bis, quarto comma, cod. pen., l'art. 157, secondo comma, cod. pen. e l'art. 278 cod. proc. pen., i quali, al fine di delimitare lo spazio applicativo di vari istituti sostanziali o processuali, considerano anche le circostanze per le quali la legge stabilisce una pena di specie diversa da quella ordinaria del reato e quelle a effetto speciale – sarebbe stato suo onere precisare che la circostanza attenuante di cui pare auspicare l'introduzione dovesse rientrare in una di tali categorie;

che l'eventuale richiesta di introduzione di una tale circostanza attenuante avrebbe dovuto essere comunque corredata dell'indicazione di un idoneo tertium comparationis, che – nel sindacato sulla ragionevolezza della disparità di trattamento tra due fattispecie – possa essere utilizzato da questa Corte come termine di confronto (sentenza n. 207 del 2017), oppure che – nel giudizio sulla ragionevolezza intrinseca della cornice edittale – individui una soluzione sanzionatoria già operante nell'ordinamento, la quale permetta alla Corte stessa di intervenire senza indebitamente interferire nella sfera delle scelte di politica sanzionatoria rimesse al legislatore (sentenza n. 236 del 2016);

che, tuttavia, nessuno dei due tertia comparationis individuati dal rimettente risulta idoneo ai fini appena indicati: l'art. 640 cod. pen., infatti, possiede una struttura – articolata attorno a una fattispecie base e a un sistema di circostanze aggravanti (e non già attenuanti) a efficacia speciale – del tutto diversa da quella che il rimettente vorrebbe che assumesse la disposizione impugnata; mentre in relazione al delitto di cui all'art. 323 cod. pen. è bensì prevista dall'art. 323-bis, primo comma, cod. pen. una circostanza attenuante, applicabile alla generalità dei delitti contro la pubblica amministrazione, per i fatti di particolare tenuità, la quale è tuttavia configurata come circostanza a effetto comune, come tale certamente inidonea a incidere sulla determinazione dell'ambito applicativo della sospensione del processo con messa alla prova;

che, per altro verso, inammissibile sarebbe anche la richiesta di introduzione di una fattispecie autonoma di reato che punisca i fatti di minore gravità, attualmente sussumibili

nella fattispecie di cui alla norma censurata, con una pena contenuta nel massimo entro i quattro anni di reclusione;

che, anche in questa ipotesi, sarebbe stato onere del rimettente individuare un idoneo tertium comparationis a sostegno della propria richiesta;

che, tuttavia, anche sotto questa diversa prospettiva, i tertia comparationis evocati appaiono del tutto inconferenti, non prevedendo gli artt. 323 e 640 cod. pen. alcuna fattispecie autonoma con un trattamento sanzionatorio più mite per i fatti di minore gravità;

che a tali assorbenti motivi di inammissibilità si aggiungono ulteriori profili di imprecisione e contraddittorietà della ordinanza di rimessione, i quali incidono sulla possibilità per questa Corte di verificare la rilevanza delle questioni;

che infatti il rimettente, pur avendo riferito dell'avvenuta richiesta della difesa degli imputati di riqualificare il fatto contestato nel meno grave reato di cui all'art. 481 cod. pen., per il quale la messa alla prova risulta ammissibile, non ha successivamente motivato circa l'impossibilità di accogliere tale richiesta;

che, inoltre, il rimettente non ha adeguatamente chiarito se la pronuncia di questa Corte risulti pregiudiziale rispetto alla decisione sulla messa alla prova di entrambi o solo di uno degli imputati che ne hanno avanzato richiesta, considerando ad esempio che il riferimento alla «loro incensuratezza» risulta contraddittorio rispetto alla contestazione ad uno di essi della circostanza aggravante della recidiva specifica infraquinquennale;

che, infine, in contrasto con il principio di autosufficienza dell'atto di rimessione (ordinanza n. 237 del 2016), risulta omesso un adeguato riscontro nel caso concreto di tutti i presupposti legali di applicazione dell'istituto, tra cui quello, ricavabile dall'art. 168-bis, quarto comma, cod. pen., della mancata fruizione del medesimo istituto in passato da parte degli imputati;

che le questioni risultano, pertanto, manifestamente inammissibili.

Visti gli artt. 26, secondo comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87, e 9, comma 1, delle Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

dichiara la manifesta inammissibilità delle questioni di legittimità costituzionale dell'art. 55-quinquies del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 (Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche), sollevate, in riferimento agli artt. 3 e 27 della Costituzione, dal Giudice dell'udienza preliminare del Tribunale ordinario di Genova con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 4 luglio 2018.

F.to:

Giorgio LATTANZI, Presidente

Francesco VIGANÒ, Redattore

Roberto MILANA, Cancelliere

Depositata in Cancelleria il 4 ottobre 2018.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Roberto MILANA

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.