

SULLA MANCATE APPLICAZIONE DELL'ART 111 DELLA COSTITUZIONE ITALIANA E SUI PERICOLI DI UNA ERRATA INTERPRETAZIONE DELLE NORME TRANSITORIE E FINALI DELLA STESSA

Prof. Avv. Gioachino MILAZZO

della Università di Roma

La Costituzione Italiana, all'art. 111, dispone che " *contro le sentenze e contro i provvedimenti sulla libertà personale, pronunciati dagli organi giurisdizionali ordinari o speciali, è sempre ammesso ricorso in Cassazione per violazione di legge. Si può derogare a tale norma soltanto per le sentenze dei tribunali militari in tempo di guerra* ".

Un cospicuo numero di giudicati delle Sezioni Unite Penali della Corte Suprema di Cassazione, ha ritenuto che l'attuazione della norma anzidetta " *è subordinata all'emanazione della legge di riordinamento del Tribunale Supremo Militare, preannunciata dalla disposizione VI della stessa Costituzione* ".

Il n. VI delle disposizioni ora cennate, alle quali si riferisce il Supremo Collegio, dispone che entro un anno dalla entrata in vigore della Costituzione " *si provvede con legge al riordinamento del Tribunale Supremo Militare in relazione all'art. 111* ".

E' nostra opinione che l'anzicennato orientamento giurisprudenziale costituisca un errore, apporrotatore di gravi conseguenze, che sono giuridiche e politiche insieme, quali :

1° quella di ancora togliere ai soggetti alla giurisdizione penale militare, dopo circa sette anni dall'entrata in vigore della

Costituzione, la possibilità di avvalersi dell'anzicennata norma costituzionale, della quale — per altro — si avvalgono i soggetti alla giurisdizione penale comune ;

2°) di dar credito a quella errata opinione, secondo la quale la nuova costituzione, col citato art. 111, disporrebbe la soppressione del Tribunale Supremo Militare, quale giudice di diritto ; opinione, alla quale aderiscono alcuni progetti (uno dei quali di Legge,, ancora non discusso), con i quali al Tribunale Supremo ora detto si assegna la più modesta funzione di *giudice di appello*, deferendo alla Corte Suprema di cassazione quelle funzioni di *giudice di diritto*, che attualmente ha il Tribunale medesimo.

L'errore dell'anzicennato orientamento giurisprudenziale, e il non meno grave errore della opinione sopra indicata, sembrano risultino palesi, dalle osservazioni che seguono :

Nell'anno 1930, addì 19 ottobre, fu decretata l'approvazione del testo definitivo del vigente codice di procedura penale comune, con esecuzione a cominciare dal 1° luglio 1931.

All'art. 528 di detto codice, si legge : “ *Contro le sentenze di condanna di un giudice penale speciale, eccettuato il Senato costituito in Alta Corte di giustizia, può essere proposto in ogni tempo, prima che la pena sia estinta, ricorso per cassazione per i motivi indicati nell'art. 524 qualora tali sentenze non possano essere altrimenti impugnate e la legge non le dichiari espressamente sottratte ad ogni impugnazione* ”.

Tra i motivi indicati nel richiamato art. 524 del codice di procedura penale vi sono, al n. 1°, la “ *inosservanza o erronea applicazione della legge penale o di altre norme giuridiche, di cui si deve tener conto nell'applicazione della legge penale* ”, vi sono cioè “ *le violazioni di legge* ”.

La relazione ministeriale sul progetto preliminare del vigente codice di procedura penale, relativamente al citato art. 528, precisa : “ Non ho creduto di restringere, come fa il codice vigente (cioè il codice di procedura penale del 1913), i motivi di ricorso al difetto di legittima costituzione del giudice, all'incompetenza e all'eccesso di potere, *potendo sorgere interesse di rimediare per*

uesta questa via ad altre violazioni di legge. Questo ricorso pertanto è proponibile per tutti i motivi che riguardano il ricorso ordinario ”.

L'ampia competenza data dal legislatore alla Suprema Corte di Cassazione col citato art. 528 del nuovo codice di procedura penale non sembrò fosse in contrasto con la ulteriore attività funzionale del Tribunale Supremo Militare, tanto che nessuno mai ritenne che la norma di cui trattasi fosse venuta a mettere in liquidazione — o quasi — il Supremo Collegio Militare.

Si arrivò così senza scosse — e sia pure con qualche sentenza della Corte Suprema di Cassazione che limitò l'ampio significato della ricordata norma — al 1941, anno in cui, addì 20 febbraio, fu approvato il testo del Codice penale militare di pace, con esecuzione a cominciare dal 1° ottobre 1941, nel cui art. 400 si legge :

“ Contro la sentenza, con la quale il Tribunale Supremo Militare rigetta, in tutto o in parte, il ricorso proposto contro una sentenza di condanna, il procuratore militare... e il condannato possono proporre ricorso per cassazione per incompetenza o eccesso di potere ”.

La relazione al Re, che accompagna il vigente codice penale militare di pace, illustrando il citato art. 400, precisa, che “con il ricorso straordinario alla Corte di Cassazione contro le sentenze del Tribunale Supremo Militare viene limitato ai motivi di incompetenza e di eccesso di potere, mentre finora, in applicazione dell'art. 528 del codice di procedura penale, era esteso, in linea di massima, a tutti i motivi consentiti per il ricorso ordinario per cassazione ”, cioè anche per violazione di legge.

Con la pubblicazione dei nuovi codici penali militari cessò dunque di aver vigore, dopo oltre dieci anni (1° luglio 1931-1° ottobre 1941) di pacifica convivenza tra Corte Suprema di Cassazione e Tribunale Supremo Militare, la norma secondo la quale contro le sentenze del Tribunale Supremo ora detto era ammesso ricorso anche per violazioni di legge alla Corte di Cassazione.

Durante il decennio anziricordato infatti quest'ultima e il

Tribunale Supremo Militare continuarono, rispettivamente, a percorrere la strada loro assegnata dalla legge, senza che mai si pensasse che la Cassazione potesse assorbire il Tribunale Supremo Militare, attraverso più o meno atletiche o amletiche soluzioni.

Successivamente alla pubblicazione del codice penale militare di pace, la situazione non fu dissimile a quella dianzi ricordata, perchè, se è vero che quest'ultimo codice sopprime il ricorso per cassazione per *violazione di legge*, rimasero di competenza della Corte Suprema di Cassazione le impugnazioni, avverso le sentenze del Tribunale Supremo Militare, ai casi di *incompetenza ed eccesso di potere*. Rimase cioè — come abbiamo già ricordato — sia pure in minor grado, la soggezione delle sentenze del Tribunale Supremo Militare alla competenza della Corte Suprema di Cassazione.

Si giunse così al 27 dicembre 1947, data in cui fu promulgata la nuova Costituzione, nella quale, all'art. 111, giova ripeterlo si legge che “ *Contro le sentenze e contro i provvedimenti sulla libertà personale, pronunciati dagli organi giurisdizionali ordinari o speciali (e quindi anche dei Tribunali militari), è sempre ammesso ricorso in Cassazione per violazione di legge. Si può derogare a tale norma soltanto per le sentenze dei Tribunali militari in tempo di guerra* ”.

Ciò premesso, qualche interrogativo appare utile, onde la situazione risulti meglio precisata :

Che cosa è venuta a disporre la Costituzione con l'art. 111? Forse una norma nuova, cioè mai esistita nell'ordinamento giuridico italiano ; una norma capace di scuotere, minare un Istituto, quale il Tribunale Supremo Militare, di altissime tradizioni; un Istituto, che una volta distrutto o avvilito, non sarà possibile ricostruire dall'oggi al domani nel caso (*Quod Deus avertat*) di gravissime necessità ?

Niente di tutto questo !.

La Costituzione è venuta a ripristinare (con la limitazione riguardante i Tribunali militari in tempo di guerra) la disposizione di cui al ricordato art. 528 del vigente codice di procedura penale comune, rimasta tranquillamente in vita nel decennio sopra pre-

cisato, e che venne abrogata dal citato art. 400 del nuovo codice penale militare di pace.

La Costituzione, coll'art. 111, ha reso cioè possibile il ricorso per cassazione, avverso le sentenze dei giudici militari, *anche per i casi di violazione di legge*. Non altrimenti cioè di quanto disponeva l'art. 528 del codice di procedura penale, fino all'entrata in vigore del codice penale militare di pace.

Niente dunque novità !.

Si tranquillizzino gli inventori della disastrosa interpretazione dell'art. 111 della Costituzione.

E allora, se nell'anno 1931, alla data cioè di entrata in vigore del vigente codice di procedura penale comune, nessuna voce si levò per ritenere superflua la esistenza del Tribunale Supremo Militare come giudice di diritto ; se i fatti dimostrarono *per oltre un decennio* la possibilità di coesistenza del Tribunale Supremo Militare e della Corte Suprema di Cassazione, pur vigendo una norma che estendeva a quest'ultima la competenza ai casi di violazione di legge (oltre quelli di incompetenza ed eccesso di potere) ; se quando venne fuori l'art. 528 del codice di procedura penale comune la Corte di Cassazione non attese nessuna altra norma per attuarla — in omaggio al principio della immediatezza di applicazione delle norme di diritto processuale — non sappiamo perché oggi :

1°) Non si applichi, ancora dopo circe sette anni dalla pubblicazione, la norma di cui all'art. 111 della Costituzione, che dà diritto ai soggetti alla giurisdizione penale militare di ricorrere per cassazione *per violazione di legge* ;

2°) Si pensi a sopprimere il Tribunale Supremo Militare quale giudice di diritto, ritenendo la sua coesistenza in contrasto con la ora citata norma costituzionale, onde, la preparazione di progetti atti a tale scopo distruttivo, in pseudo omaggio ad una disposizione *che nulla dice in tal senso*, e che può quindi dirsi all'uopo inesistente.

A contraddire le accennate verità i demolitori del Tribunale Supremo Militare quale giudice di diritto obietano che la Costi-

tuzione, al n. VI delle " Disposizioni transitorie e finali ", dispone che " entro un anno (ne sono già trascorsi circa sette !) dall'entrata in vigore della Costituzione si provvede con legge *al riordinamento* del Tribunale Supremo Militare, in relazione all'art. 111 ".

Tutto questo ?

Se così è, come non sembra possa dubitarsi, possiamo ben dire che la citata norma transitoria e finale della Costituzione *nulla* dice, all'oggetto che alla norma stessa si vorrebbe attribuire. Offre anzi la prova manifesta ed inconfondibile, della bontà del nostro assunto.

Invero :

I — Dal preciso dettato del citato art. 111 risulta che per le sentenze pronunciate in tempo di pace dai Tribunali militari non è prevista alcuna limitazione di applicazione della stessa, in quanto la eventuale deroga, da attuarsi con legge ordinaria, riguarda — se mai (essendo la norma soltanto potestative e non imperativa) *unicamente* le sentenze dei Tribunali militari *in tempo di guerra*.

Per le sentenze dei Tribunali militari *in tempo di pace* si tratta dunque di una norma precettiva suscettibile di immediata applicazione, non essendo necessaria, per l'attuazione della stessa, l'emanazione di altra norma legislativa ordinaria.

II — Il n. VI delle disposizioni transitorie e finali della Costituzione, secondo il quale, giova ripeterlo, entro un anno dalla entrata in vigore di quest'ultima " si provvede con legge *al riordinamento* del Tribunale Suprema Militare in relazione all'art. 111 " della Costituzione medesima, null afferma, che autorizzi :

A) la mancata applicazione dell'art. 111 della Costituzione, relativamente alle sentenze pronunciate dai Tribunali militari in tempo di pace ;

B) la possibilità di sopprimere il Tribunale Supremo Militare, quale giudice di diritto.

Invero, se il citato n. VI altro non dispone se non che entro un anno dalla entrata in vigore della Costituzione avrebbe dovuto

provvedersi al " riordinamento " del Tribunale Supremo Militare, é facile scorgere come la giurisprudenza della Suprema Corte di Cassazione e l'orientamento che vorrebbero sostanzialmente sopprimere il Tribunale Supremo Militare non trovano nessun conforto *nemmeno nell'accennata debolissima trincea*, rappresentata dal più volte citato n. VI delle Disposizioni transitorie e finali della Costituzione, il quale, giova ancora ripeterlo, altro non dispone, che il *riordinamento* del Tribunale Supremo Militare.

Ma se ancora fossero necessarie altre argomentazioni, basterebbe ricordare che l'art. 111 della Costituzione — *posto sotto il titolo " Norme sulla giurisdizione "* — contiene una disposizione, *ch'è norma di diritto penale formale*, mentre il n. VI delle disposizioni transitorie e finali *detta una norma che ha riferimento all'Ordinamento, perchè " riordinare "* altro non significa che *" ordinare "* (in meglio o in peggio, non interessa) quello che — come il Tribunale Supremo Militare — ha già un ordinamento.

E le norme di *" ordinamento "* sono norme che *escludono*, in maniera netta ed inconfondibile, di disporre *sulla competenza del giudice*, la quale — è utile ripeterlo — *è regolata unicamente*, *senza possibilità di equivoci, dal diritto processuale*, mai, diciamo mai, dall'*Ordinamento giudiziario*.

Si tratta dunque di un gravissimo equivoco, che mentre fino ad oggi ha avuto la gravissima conseguenza di far denegare giustizia — contro il precetto della Costituzione — a coloro che hanno ricorso per cassazione, avverso le sentenze pronunciate dai Tribunali Militari e impugnate per *violazioni di legge*, domani lo stesso equivoco potrà portare a snaturare, nella sua assenza e nella sua tradizionale, alta ed insostituibile funzione (le teorie sulla specializzazione del giudice, la cui attuazione costituito e costituisce il tormento di sommi Giuristi, oggi non sono più vere ?) il Tribunale Supremo Militare, attribuendo allo stesso la più modesta veste di giudice di appello, e ciò in nome di un precetto costituzionale inesistente ; in nome di una manifesta incompatibilità funzionale, che *dieci anni* di applicazione dell'art. 528 del vigente codice di procedura penale comune, hanno dimostrato del tutto inesistente.

Il riferimento che si legge nel citato n. VI, secondo il quale

il "riordinamento" del Tribunale Supremo Militare dovrà farsi in relazione all'art. 111 della Costituzione, non intacca le accennate verità, altro non significando che il Legislatore comune, nel provvedere con legge ordinaria al "riordinamento", cioè agli organici, del Tribunale Supremo Militare, dovrà ricordarsi di quanto disposto col precedente art. 111. Riferimento, forse superfluo, in quanto attiene alla diligenza del Legislatore ordinario, che dovrà provvedere al riordinamento dell'organo supremo di Giustizia Militare, ma che non ha nulla da vedere con gli orientamenti dianzi cennati !.

Per quanto accennato, nutriamo fiducia che la Suprema Corte di Cassazione — modificando la propria giurisprudenza — applichi l'art. 111 della Costituzione, da sette anni rimasto inoperante, e che il Legislatore, nel porre mano al "riordinamento" del Tribunale Supremo Militare, non ecceda nel compito affidatogli dalla Costituzione, e limiti la propria opera entro i confini assegnatigli dalla stessa : dare cioè al Tribunale Supremo Militare un nuovo ordinamento, aderente alle necessità dello stesso, in relazione al fatto che — pure avverso le sentenze del Tribunale medesimo — è oggi proponibile il ricorso per cassazione per violazioni di legge, non altrimenti di quanto dispose l'art. 528 del codice di procedura penale comune, rimasto in vigore fino all'attuazione del nuovo codice penale militare di pace.

La necessità del riordinamento del Tribunale Supremo Militare (e quindi la ragion d'essere del n. VI delle disposizioni finali e di attuazione della Costituzione) risulta, per altro, dal fatto che l'Ordinamento Giudiziario Militare vigente (che è del 9 settembre 1941, e quindi successivo alla pubblicazione del codice penale militare di pace) fu redatto nel presupposto, che avverso le sentenze del Tribunale Supremo Militare fosse proponibile il ricorso per cassazione soltanto per i motivi indicati nell'art. 400 del codice penale militare di pace, cioè per incompetenza ed eccesso di potere e non anche per violazioni di legge.

La nuova statuizione Costituzionale, che attiene alla giurisdizione, rende pertanto necessario un riesame dell'Ordinamento Giudiziario Militare vigente, nella parte riguardante la struttura del Tribunale Supremo Militare, quale potrebbe essere la soppres-

sione, dal suo seno, dei Consiglieri di Cassazione e l'aumento dei Giudici Militari, avuto riguardo che i Magistrati di Cassazione, in caso di ricorso per violazioni di legge, potranno intervenire, nella loro sede naturale, per la eventuale correzione dell'errore di diritto di cui fosse incorso il Tribunale Supremo Militare.

Unicamente dall'accennata necessità discende la ragion d'essere della norma di cui al citato n.VI delle disposizioni transitorie e finali della Costituzione. Ciò che conferma le illegittimità sopra accennate, che sottoponiamo alla ponderata riflessione di Chi ha il compito di provvedere.
